Vertragsbruch und unerlaubte Handlung als rechtliche Folgen eines Streikbefehls

---

Inaugural-Dissertation

der juristischen Fakultät
der Friedrich-Alexanders-Universität zu Erlangen

vorgelegt von

Hans Brandhoff
aus Köln am Rhein

Approbiert am 10. Oktober 1929.

Dömitz i. Mecklbg.
Buchdruckerei Edmund Mattig
1930

30:36

Referent: Univ.-Professor Dr. Locher

R. UNIV.
BIBLIOTHEEK
LEIDEN

Inhaltsübersicht

Einleitung 1

a) Allgemeiner Teil

§ 1: Begriff des Streiks 1
§ 2: Übersicht über den geschichtlichen Entwicklungsgang der Organisationen und der Arbeitskämpfe 5
§ 3: Streikrecht oder nur Streikbefugnis? 7
§ 4: Die Organisationen der Arbeitnehmerschaft 10
§ 5: Vertragspflicht und Verbandspflicht 13

b) Besonderer Teil

§ 6: Das Wesen des Streikbefehls 17
I. Begriff 17
II. Voraussetzungen 20
§ 7: Streikbefehl und Tarifvertragsbruch 21
I. Friedensbruch 23
II. Tarifungehorsam 24
§ 8: Streikbefehl und unerlaubte Handlung 24
I. § 823 Abs. I B.G.B. 25
1. Verletzung der Freiheit 25
2. Verletzung des Eigentums 25
3. Verletzung eines sonstigen Rechtes 26
II. § 823 Abs. II B.G.B. 28
III. § 826 B.G.B. 31
1. Die im angestrebten Ziel begründete Unsittlichkeit . . 33
2. Die im benutzten Mittel begründete Unsittlichkeit . . 34
a) Durch wahrheitswidrige Darstellungen 34
b) Durch entstellende und aufhetzende Darstellungen . 35
3. Die durch das unerträgliche Mißverhältnis zwischen Mittel und Zweck begründete Unsittlichkeit 36
§ 9: Die rechtliche Regelung der Haftung für unzulässige Kampfhandlungen als Folgen eines Streikbefehls 37
I. Die Haftung der rechtsfähigen Organisation für Tarifbruch 37
II. Die Haftung der nicht rechtsfähigen Organisation für Tarifbruch 42
III. Die Haftung der rechtsfähigen Organisation aus unerlaubter Handlung 43
IV. Die Haftung der nicht rechtsfähigen Organisation aus unerlaubter Handlung 45
§ 10: Die Geltendmachung der Haftung 48
I. Bei Tarifbruch 48
II. Bei unerlaubter Handlung 49

Literatur-Verzeichnis

a) Kommentare und Lehrbücher

Anschütz, Die Verfassung des Deutschen Reiches, 3. und 4. Aufl., Berlin 1926.

Enneccerus, Kipp, Wolff, Lehrbuch des bürgerlichen Rechts, 15.—17. Aufl., Marburg 1921.

Gierke, Vereine ohne Rechtsfähigkeit, Berlin 1902.

Groh, Koalitionsrecht, Mannheim 1923.

Henle, Lehrbuch des bürgerlichen Rechts, Allgemeiner Teil, Berlin 1926.

Hueck/Nipperdey, Lehrbuch des Arbeitsrechts, 1. Band, 1. Lieferung, Mannheim 1927.

Jacobi, Grundlehren des Arbeitsrechts, Leipzig 1927.

Kaskel, Das neue Arbeitsrecht, Berlin 1920.

Kaskel, Arbeitsrecht, Berlin 1925, 3. Aufl.

Kaskel, Koalitionen und Koalitionskampfmittel, Berlin 1925.

Kommentar der Reichsgerichtsräte zum B. G. B., 5. Aufl., Berlin 1923.

v. Landmann, Kommentar zur Reichsgewerbeordnung, 7. Aufl., München 1925.

Lotmar, Der Arbeitsvertrag, Band 1 und Band 2, Leipzig 1902/1908.

Maschke, Boykott, Sperre, Aussperrung, Jena 1911.

Nipperdey, Beiträge zum Tarifrecht, Mannheim 1924.

Oertmann, Kommentar zum B. G. B., 2. Aufl., Berlin 1906.

Oertmann, Deutsches Arbeitsvertragsrecht, Berlin 1923.

Planck, Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, Berlin 1907.

Reger/Stößel, Gewerbeordnung, 7. Aufl., Ansbach 1927.

Sinzheimer, Grundzüge des Arbeitsrechtes, 2. Aufl., Jena 1927.

Staudinger, Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch (Recht der Schuldverhältnisse 1 u. 2), München, Berlin und Leipzig 1925.

Sombart, Der proletarische Sozialismus, Jena 1924.

Titze, Die Unmöglichkeit der Leistung, Leipzig 1900.

v. Thur, Der Allgemeine Teil des bürgerlichen Rechts, Leipzig 1910.

Weber, Der Kampf zwischen Kapital und Arbeit, 3. und 4. Aufl., Tübingen 1921.

v. Wiese, Einführung in die Sozialpolitik.

b) Kleine Schriften und Aufsätze

Bodmann, Das kommende Streikrecht, „Arbeitsrecht" 1922, Heft 7/8.

Burchardt, Arbeitsprivatrecht und Arbeitskampfrecht, Berlin 1928.

Dersch, Flatow, Hueck, Nipperdey, Die Rechtsprechung des Reichsgerichts zum Arbeitsrecht, Bd. 1, 1927.

Erda, Die zivilrechtliche außervertragliche Haftung für Streikschäden, Leipzig 1926.

Erdmann, Streik und Gewerkschaftshaftung, „Arbeitsrecht" 1922, Heft 11.

Erdmann, Zur künftigen Regelung des Arbeitskampfes, „Arbeitsrecht" 1922, Heft 9.

Gieseler, Begriff und Rechtsfolgen der Aussperrung, Leipzig 1926.
Hueck, Die Haftung aus Tarifverträgen nach geltendem Recht, N. Z. f. A. 1921, S. 379 ff.
Jadesohn/Potthoff, Die gesamte Rechtsprechung des Arbeitsrechts 1914-1925, Stuttgart 1927.
Kaskel, Zur Lehre vom Tarifbruch, N. Z. f. A. 1922, S. 397 ff.
Lion-Levy, Streik, Aussperrung und Boykott nach geltendem Recht, N. Z. f. A. 1921, S. 529 ff.
Melsbach, Vertragsbrüchige Streiks und Aussperrungen, Wiesbaden 1912.
Mikosch, Die materielle Rechtslage beim Streik, Marburg 1925.
Oertmann, Zur Frage nach der Haftbarkeit der Berufsvereine, N. Z. f. A. 1921, S. 295 ff.
Oertmann, Vertragspflicht und Verbandspflicht, J. W. 1925, Heft 22.
Plate, Haftung der Berufsvereine der Arbeitgeber und Arbeitnehmer für unzulässige Kampfhandlungen, Leipzig 1928.
Pohle, Schadensersatzverpflichtungen beim Streik, Göttingen 1925.
Potthoff, Alphabetisches Wörterbuch des Arbeitsrechts, Stuttgart 1921.
Potthoff, Vertragspflicht und Verbandspflicht, J. W. 1925, Heft 17.
Potthoff, Vom Streikrecht in Gegenwart und Zukunft, Soziale Praxis, 1926, Nr. 13/14.
Potthoff, Die rechtliche Stellung des Streiks, „Die Justiz", Bd. 1, Heft 3, 1926.
Roeckner, Die strafrechtliche Bedeutung des Streiks, Breslau 1911.
Schubert, Koalitionsfreiheit und Streikrecht, Breslau 1926.
Schultz, Der Kontraktbruch des Arbeitnehmers auf dem Gebiete des Arbeitsvertrages, Lübeck 1911.
Tietze, Der Streikbefehl der Organisation, Berlin 1928.
Verhandlungen des 34. Deutschen Juristentages (Köln), Berlin/Leipzig 1926, Nipperdey, Nickisch und Sinzheimer über die Haftung des Berufsvereines für unzulässige Kampfhandlungen, Bd. 1, S. 395 ff, Bd. 2, S. 800 ff.
Wissell, Streikrecht oder nicht? „Arbeitsrecht" 1922, Heft 7/8.

c) Fortlaufende Schriften und sonstige Unterlagen

Arbeitsrecht, Zeitschrift für das gesamte Dienstrecht der Arbeiter, Angestellten und Beamten. Herausgegeben von Dr. H. Potthoff, München.
Das Schlichtungswesen, Monatsschrift für Schlichtung und Arbeitsrecht, Herausgegeben von Prof. Dr. Rudolf Joerges, Halle.
Deutsche Juristen-Zeitung, Herausgegeben von Dr. O. Liebmann, Berlin.
Juristische Wochenschrift, Herausgegeben vom Deutschen Anwaltsverein, Leipzig.
Neue Zeitschrift für Arbeitsrecht, Herausgegeben von Drs. H. Dersch, W. Kaskel, Fr. Sitzler, Fr. Syrup.
Soziale Praxis und Archiv für Volkswohlfahrt, Herausgegeben von Prof. Dr. L. Heyde.
Bundessatzung des allgemeinen Deutschen Gewerkschaftsbundes, nach den Beschlüssen des Kongresses zu Breslau, 1925.
Statut des Deutschen Metallarbeiterverbandes, gültig vom 24. Februar 1924.
Ferner sonstige im Text angeführte Unterlagen.

Einleitung

Arbeitskämpfe stellen eine Machtprobe zur Erreichung wirtschaftlicher Ziele dar. Die sich streitenden Parteien sind Arbeitgeber und Arbeitnehmer. In einem solchen Kampfe können sowohl ein einzelner wie eine Mehrheit von Arbeitgebern auf der einen Seite stehen, die andere Seite kann jedoch nur von einer Mehrheit von Arbeitnehmern gebildet werden. Das Ziel ist die Ueberwindung des wirtschaftlich Schwächeren durch den wirtschaftlich Stärkeren[1]). Daneben gibt es aber auch Arbeitskämpfe, die nichtwirtschaftliche, insbesondere politische Tendenzen durchsetzen wollen: Ob es sich auch in solchen Fällen um arbeitsrechtliche Maßnahmen handelt, ist sehr bestritten. Diese Frage wird im weiteren Verlauf der Arbeit noch eine Rolle spielen und dahin entschieden, daß es richtiger ist, in solchen Fällen nicht mehr von arbeitsrechtlichen Maßnahmen zu sprechen.

Ein gesetzlich geregeltes Arbeitskampfrecht gibt es, abgesehen von wenigen negativen Bestimmungen, bisher nicht. Die Stellung des Staates zum Arbeitskampfe ist neutral. „Die Gesetzgebung hat sich des Eingriffs in Arbeitskämpfe grundsätzlich enthalten, sie will deren Austragung den Parteien allein überlassen[2])."

In den Bestimmungen des St.G.B., den Vorschriften des B.G.B. über die Pflichten aus dem Einzelarbeitsvertrage (§§ 276 ff. B.G.B.) und über unerlaubte Handlungen (§§ 823, 826 B.G.B.), sowie in den Notverordnungen z. B. der des Reichspräsidenten vom 10. 11. 1920 betr. Stillegung von Betrieben, welche die Bevölkerung mit Gas, Wasser und Elektrizität versorgen, finden die Arbeitskämpfe ihre Grenze[3]). Außerdem gewährt Art. 159 der R.V. ihnen eine gewisse rechtliche Grundlage.

Die Kampfmittel des Arbeitskampfes sind Streik, Aussperrung und Boykott als grundsätzlich vom Staate erlaubte wirtschaftliche Maßnahmen. Gesetzlich unerlaubte Abarten dieser Kampfmittel sind die passive Resistenz und die Sabotage, die regelmäßig gegen die Pflichten aus dem Arbeitsvertrage sowie gegen Treu und Glauben verstoßen.

Im Rahmen dieser Arbeit interessiert nur der Streik. Von ihm wird im folgenden die Rede sein.

a) Allgemeiner Teil

§ 1. Begriff des Streiks.

Im weiteren Verlauf der Arbeit soll vom Streikbefehl und seinen rechtlichen Folgen die Rede sein. Es muß daher zunächst auf den Begriff des Streiks näher eingegangen werden.

Es wird bei der Behandlung dieses Punktes von den Ausführungen von Rudolf Erda ausgegangen, der es sich in seiner Abhandlung[4]) ebenfalls zur Aufgabe gemacht hat, den Streikbegriff zu untersuchen. Ich hoffe in dieser Weise meinem Ziele am besten nahe zu kommen.

[1]) Vergl. Kaskel, a. a. O. S. 265;
[2]) So R.A.G. vom 8. 2. 28. — 72, 27 — S.A.E. 1928 S. 176.
[3]) S. R.G.Bl. Nr. 219, Jahrgang 1920;
[4]) Die zivilrechtliche außervertragliche Haftung für Streikschäden. S. 7ff.

Erda definiert „die unter Arbeitsniederlegung fortgesetzte Weigerung zu arbeiten" als Streik und bezeichnet die von der Mehrheit der Schriftsteller als begriffsnotwendig angeführte Einstellung oder Niederlegung der Arbeit als unrichtig. Dabei läßt er sich von dem Gesichtspunkt leiten, daß Streik nicht nur eine einmalige Handlung — die Niederlegung der Arbeit — darstellt, daß dieser vielmehr auch zu einem wesentlichen Teil in dem Zustand der nachfolgenden Arbeitsverweigerung besteht. Die Arbeitsniederlegung erschöpfe den Begriff des Streiks nicht, bezeichne vielmehr nur den Anfang der Streikbewegung. Er will die durch den Streik erzeugte Arbeitsruhe in den Begriff des Streiks einbezogen wissen: unter Streik soll man den Zustand der Arbeitsverweigerung durch Niederlegung derselben verstehen. Sodann hält Erda es für nicht begriffsnotwendig, daß die Arbeitseinstellung gleichzeitig von einer großen Menge von Personen ausgeht, daß vielmehr ein einzelner ebenso gut allein streiken kann. Er will damit dem sehr unklaren und relativen Begriff einer „größeren Personenmehrheit" begegnen. Aus dem Fehlen dieses Erfordernisses folgert er dann, daß eine Verabredung der Streikenden nicht zum Streik gehört. Der mit der Arbeitsniederlegung verfolgte Zweck erscheint ihm für den Begriff des Streiks ohne Bedeutung. Die von Kaskel[5]) und Oertmann[6]) vertretene Auffassung, daß nur der wirtschaftliche Streik als erheblich im Sinne des Arbeitsrechts anzusehen sei, lehnt er als nicht haltbar ab.

Er will den nichtwirtschaftlichen Streik gleichfalls in den Bereich des Arbeitsrechtes gerechnet wissen, da der Streik in jeder Form eine speziell den Arbeitnehmern vorbehaltene Kampfmaßnahme sei. Dafür führt er die gleichen rechtlichen Folgen der verschiedenen Streiks an. Ein bestehendes Arbeitsverhältnis setzt er als notwendig voraus, indem er sagt, daß dort, wo kein Arbeitsverhältnis bestanden hat, auch keine Arbeit niedergelegt werden kann. Im übrigen können nach seiner Ansicht nur eigene Betriebe bestreikt werden. Streik unter Wahrung der vertraglichen Kündigungsfrist erkennt er als solchen an, da die Arbeitsniederlegung unter formell gültiger Lösung des Arbeitsverhältnisses gleichgültig für den Begriff des Streiks sei. Schließlich hält er die Beschränkung der streikenden Personen hinsichtlich des Berufes, des Standes, der Klasse wie des Alters und Geschlechts für unstatthaft. Außerdem sollen auch Beamte grundsätzlich zum Streik berechtigt sein.

Ich halte dagegen die von Kaskel aufgestellte begriffliche Darstellung des Streiks als „gemeinsame Arbeitsniederlegung einer Mehrheit von Arbeitnehmern zum Zwecke der Erkämpfung günstiger Arbeitsbedingungen[7])" mit den fünf von ihm geforderten verschiedenen Begriffsmerkmalen für die klarste und auch glücklichste Lösung.

Zu dem Gegensatz dieser beiden Definitionen ist zu sagen, daß man zunächst dem Bedenken nicht zustimmen kann, in der Arbeitsniederlegung nur eine einmalige Handlung zu erblicken. Jedenfalls versteht Kaskel sehr wohl auch den sich daraus ergebenden Folgezustand der Arbeitsruhe. Denn er vertritt den richtigen Standpunkt, daß in der Niederlegung der Arbeit keine Kündigung, sondern lediglich eine Verweigerung der vertraglichen Arbeitspflicht für die Dauer des Arbeitskampfes zu erblicken sei. Damit werden Erda's Bedenken aber hinfällig, denn auch die Mehrzahl der übrigen Schriftsteller teilt die hier wiedergegebene Ansicht, indem sie

[5]) Kaskel, Arbeitsrecht, a. a. O.
[6]) Oertmann, Arbeitsvertragsrecht, a. a. O.
[7]) So Kaskel, „Arbeitsrecht" S. 306;

den durch die Arbeitsniederlegung herbeigeführten Zustand der Arbeitsruhe als deren selbstverständliche Folge erachtet. Bei Oertmann ist dies o. w. zu erkennen, da er mit Kaskel denselben Standpunkt teilt, indem er in einem Streik „eher das Gegenteil einer Kündigung" seitens des Arbeitnehmers sehen will[8]). Nach Oertmanns richtiger Ansicht will ein Arbeitnehmer durch einen Streik nicht die Erklärung abgeben, seine Arbeitstätigkeit endgültig aufzugeben, dieselbe vielmehr nur nicht unter den bisherigen Bedingungen weiterleisten zu wollen.

Im Gegensatz zu Erda (der mit seiner Meinung nicht allein dasteht) sieht Kaskel ein weiteres begriffliches Erfordernis für den Streik in der Arbeitsniederlegung seitens einer Mehrheit von Arbeitnehmern. Nach seiner Meinung muß die Zahl der Streikenden jedoch immer so groß sein, daß die Ausübung eines Druckes auf den sozialen Gegenspieler überhaupt möglich erscheint[9]). Wenn hiergegen mit Erda eingewendet wird, daß ein Streik eines einzelnen durchaus möglich sei, so kann man diesen Einwand zunächst nicht von der Hand weisen. Z. B. läßt Oertmann[10]), der dieselbe Meinung wie Kaskel vertritt, diese Möglichkeit jedenfalls für die Theorie zu. Für die meisten Fälle nimmt er jedoch einen Versuch mit untauglichen Mitteln an, und für den Fall, daß ein einzelner Arbeitnehmer infolge seiner „monopolistischen Stellung[11])" in den Streik treten sollte, will er die rechtlichen Folgen nach den gewöhnlichen Regeln des Arbeitsvertrages beurteilt wissen, während die besonderen Fragen des Streikrechts in einem solchen Falle nicht erörtert werden sollen[12]).

So kommt man letzten Endes doch auf die Kaskel'sche Definition zurück, die eine Mehrheit von streikenden Arbeitnehmern grundsätzlich fordert. Kaskel ist dabei anscheinend von rein praktischen Erwägungen ausgegangen, die hier aber auch den Ausschlag geben. Denn Fälle, wo ein einzelner in der Lage ist, einen Streik mit einiger Aussicht auf Erfolg durchzuführen, dürften so selten sein, daß sie nur in der Theorie vorzukommen und eine Rolle zu spielen vermögen. Im übrigen führt der von Oertmann für diese Ausnahmefälle gewiesene Weg zu einer befriedigenden Lösung.

Ebenso ist dem von Kaskel vorgeschlagenen Maßstab für die notwendige Zahl der Streikenden durchaus zuzustimmen. Eine Unklarheit sehe ich jedenfalls nicht darin.

Daß ein Streik auch dann vorliegen soll, wenn die daran Beteiligten nicht in „bewußtem und gewolltem" Zusammenhang vorgehen, ist zwar an sich möglich, aber auch wiederum eine Möglichkeit, die wie die vorige nur in der Theorie vorkommen dürfte. Es ist doch beispielsweise schlecht denkbar, daß, wenn in einem Großbetriebe ein Streik ausbricht, die einzelnen Arbeitnehmer diesen inszenieren, ohne sich vorher darüber besprochen zu haben. Wenn nun aber von einer Belegschaft von etwa 1000 Mann wirklich 5 oder 10 Mann aus irgendeinem Grunde aus sich heraus die Arbeit niederlegen, wäre es dann nicht absurd, von einem Streik zu reden? Es ist auch in diesem Punkte Kaskel unbedingt Recht zu geben.

Der am meisten umstrittene Punkt bei der Begriffsbestimmung des Streiks ist wohl der Zweck, der mit einem Streik ja in allen Fällen ver-

[8]) S. Oertmann a. a. O., S. 279.
[9]) S. Kaskel, Arbeitsrecht, S. 306.
[10]) Ders., Arbeitsvertragsrecht, S. 278.
[11]) So auch Tietze, Streikbefehl, S. 2.
[12]) Vergl. Oertmann, a. a. O., S. 278.

folgt wird. Von vielen Autoren wird diesem keine direkte Bedeutung für den Streik zugelegt. Hier ist es wiederum Kaskel, der sich ganz entschieden für das Gegenteil erklärt[13]). Nach dieser Meinung soll ein Streik nur dann erheblich im Sinne des Arbeitsrechtes sein, wenn dieser das Ziel der Erlangung günstigerer Arbeitsbedingungen hat. Diese Theorie hat bekanntlich viel Aufsehen erregt, und man will sich auch heute noch nicht mit diesem Streik „als dem positiven Pfeiler der Rechtsordnung[14])" befreunden. Der Streik mit diesem Ziele soll nach dieser Theorie zu dem eigentlichen Streik erhoben werden, während alle anderen Streikarten für arbeitsrechtliche Betrachtungen überhaupt ausscheiden sollen. Darunter fielen dann insbesondere die politischen wie die Sympathiestreiks und schließlich auch die wilden Streiks. „Kampfgegenstand sollen ausschließlich Gesamtstreitigkeiten, also nicht Streitigkeiten aus bestehendem Recht, sondern solche, die den neuen Abschluß von Gesamtvereinbarungen, vor allem von Tarifverträgen bezwecken wollen[15])", sein.

Man hält dieser Meinung z. T. wohl mit Recht entgegen, daß der Streik eine den Arbeitnehmern vorbehaltene Kampfmaßnahme sei, da er ja das Bestehen eines Arbeitsverhältnisses in allen Fällen voraussetze. Dem kann man nur erwidern, daß Kaskel dem Streik in der künftigen Gesetzgebung und Rechtsprechung einen festen Platz anweisen will. Dieser Streik soll eben eine Vorzugsstellung den anderen Streikarten gegenüber einnehmen. Heute kann man zwar noch sagen, daß die rechtlichen Folgen eines wirtschaftlichen Streiks dieselben sind wie bei einem nicht wirtschaftlichen Streik, daß man damit aber gegen die Kaskel'sche Theorie argumentiert, geht m. E. nicht recht an. Denn dadurch, daß dieser Streik zum „eigentlichen und alleinigen" erhoben werden soll, will man ja gerade seine Besserstellung gegenüber den übrigen Streikarten in bezug auf die rechtlichen Folgen erzielen. Der Streik im Sinne des Arbeitsrechts, wie Kaskel ihn will, soll eben privilegiert sein, soll sich von den übrigen Arten der Streiks dadurch unterscheiden, daß er deren nachteilige Rechtsfolgen nicht teilt. Es läßt sich wohl kaum verkennen, daß damit Klarheit auf dem heute noch so heiß umstrittenen Gebiete geschaffen würde. Kaskel wäre also in diesem Punkte zuzustimmen, daß der Streik als besondere Form des Arbeitskampfes sich lediglich durch die andere Art der Kampfmittel — der Arbeitsniederlegung — von den Schlichtungsstreitigkeiten unterscheidet.

In den übrigen Punkten stimmt die von Erda aufgestellte Definition mit Kaskels und auch wohl mit der herrschenden Meinung überein, sodaß diese Punkte, soweit sie nicht schon besprochen sind, hier keine Erwähnung mehr zu finden brauchen. Das allerdings mit einer Ausnahme. Der Streikbegriff darf m. E. nicht auch auf die Beamten ausgedehnt werden. Es kann im Rahmen dieser Arbeit nicht näher auf diese an sich sehr wichtige Frage eingegangen werden. Hier mag genügen, daß die Beamten zunächst keine Arbeitnehmer im Sinne des Arbeitsrechts sind[16]), daß sie auch keine Angestellten des Staates, vielmehr Organe desselben sind und gewissermaßen ein Stück „Staat" in sich verkörpern. Bei einem Streik der Beamten würde somit der Kampfgegner, der soziale Gegenspieler fehlen, sodaß ein solcher Arbeitskampf sich letzten Endes gegen den Beamten selbst richten müßte.

[13]) Derselben Meinung ist wohl auch Oertmann.
[14]) Ein von Potthoff geprägter Ausdruck.
[15]) S. Kaskel, Arbeitsrecht, S. 280.
[16]) So auch Kaskel, Arbeitsrecht, S. 4, mit der dort angegebenen gegenteiligen Ansicht.

Außerdem schließt das Anstellungsverhältnis eines Beamten jeglichen Arbeitskampf aus, sodaß damit in einem Streik der Beamten außerdem ein Verstoß gegen dessen Anstellungsbedingungen liegen würde[17] [18]).

Es dürfte sich aus dieser kurzen Darstellung ergeben haben, daß der vielumstrittene Streikbegriff durch die Kaskel'sche Theorie eine gute, m. E. die beste Lösung gefunden hat. Wenn man auch auf den ersten Blick nicht in allen Punkten rückhaltlos mit ihr übereinstimmt, so ist Kaskel schließlich in allen diesen zweifelhaften Punkten auf Grund rechtspolitischer und rein praktischer Erwägungen Recht zu geben. Es wäre zu hoffen, daß sich die künftige Gesetzgebung und Rechtsprechung dieser Theorie anschließen würde, um die in diesen Punkten heute noch herrschenden Unstimmigkeiten aus der Welt zu schaffen[19]).

Unterscheiden kann man den Streik nach der Vorbereitung in sogenannte wilde und organisierte Streiks, nach dem Beweggrunde in Angriffs-, Abwehr-, Sympathiestreiks und politische Streiks, nach dem Umfang in Teilstreiks, Vollstreiks, Generalstreiks. Für unsere Arbeit interessiert nur der organisierte Streik.

§ 2. Uebersicht über den geschichtlichen Entwicklungsgang der Organisationen und der Arbeitskämpfe.

Wenn ich in diesem Kapitel in kurzen Zügen den geschichtlichen Entwicklungsgang der Organisationen darstelle, so tue ich dies in der Hauptsache deswegen, um damit den engen Zusammenhang zwischen den Organisationen und den Arbeitskämpfen, der sich gerade in der geschichtlichen Entwicklung sehr schön wiederspiegelt, hervorzuheben. Im Rahmen dieser Arbeit ist dieser Zusammenhang von besonderer Wichtigkeit, da ja der organisierte Streik im Vordergrunde der Betrachtungen steht.

Arbeitskämpfe sind an sich keine neue Erscheinung. Sie sind so alt, als Menschen im Dienste anderer ihren Lebensunterhalt erwerben mußten. Sie kamen schon im Altertum vor, wie auch in dieser Zeit bereits (allerdings nur vereinzelt) Arbeitnehmerorganisationen bestanden. Letztere konnten jedoch noch keine große Bedeutung erlangen, da abhängige Arbeit in der Hauptsache nur von Sklaven geleistet wurde. Auch die im frühen Mittelalter durch die freie Gestaltung des Arbeitsvertrages bedingte Einwirkungsmöglichkeit einer Koalition war nicht ge-

[17]) S. hierzu Kaskel, Arbeitsrecht, S. 317 ff; N.Z. f. A. 23, S. 68, Urt. d. K.G. v. 3. 10. 22. das.; das Gegenteil wird u. a. von Bendix „Streikrecht der Beamten" und Bodmann in Arbeitsrecht IX, 22, H. 7/8 vertreten, von Letzterem in wenig überzeugender Weise.

[18]) Einer der Hauptgegner dieser Ansicht ist auch Potthoff. Er sagt a. a. O. S. 270: „Die rein formaljuristische Berufung auf die Beamteneigenschaft kann im Sozialrechte nicht durchschlagen, weil es hier auf die Wirklichkeit und nicht auf die Etikette ankommt und zwischen dem Beamten der Reichsbank, einer städtischen Sparkasse oder der Deutschen Bank kein wesentlicher Unterschied besteht, obwohl der erste Reichsbeamter, der zweite Gemeindebeamter und der dritte Privatangestellter ist . . . Man mag die gesamte Verwaltung und alle öffentlichen Betriebe für gemeinnötig erklären und sie der Sonderregelung unterwerfen, die bei positiver Anerkennung des Streikrechts notwendig wäre. Aber ausnehmen kann man die Beamten von dem Rechte nur mit der Begründung, daß für die Regelung ihrer Arbeitsbedingungen schon ein anderer Rechtsweg vorgesehen ist, der ihnen auch die verfassungsmässige Mitwirkung gewährleistet: Die Gesetzgebung durch die Volksvertretung."

[19]) Es soll hier nicht verkannt werden, daß die Kaskelsche Theorie nur einen Vorschlag „de lege ferenda" darstellt, denn die heutige Rechtslage beim Streik ist, wie schon oben erwähnt wurde, für jede Streikart dieselbe. D. H. die Vertragspflichten werden in keiner Weise von einem Streik berührt. Wer also die Arbeit, zu der er sich rechtlich verpflichtet hat, verweigert, bricht den Vertrag und löst alle Rechtsfolgen eines solchen Bruches aus. Ob der Streik in solchem Falle ein wirtschaftlicher oder nicht wirtschaftlicher ist, bleibt sich nach der bestehenden Rechtslage gleich.

geben, da das Dienstverhältnis in dieser Zeit ein Treu- und Herrschaftsverhältnis war (Munt). Damals bestand auch kein Bedürfnis nach der Durchsetzung gemeinsamer Wünsche durch einen Arbeitskampf.

Mit dem Aufkommen der Gesellenvereinigungen kam es auch zu einer Entfaltung des Koalitionswesens. Denn mit dem Wachsen der Städte machten sich diese von den Zünften unabhängig und bildeten selbständige Vereinigungen. Die Kampfmittel dieser auf genossenschaftlicher Grundlage aufgebauten Vereinigungen — wohl auch Gesellenschaften genannt — waren, wie auch heute bei den Arbeitnehmerorganisationen, in der Hauptsache Streik und Verruf, die der Arbeitgeber — der Meister — dagegen Verruf und Aussperrung. Während der Streik, d. h. die gemeinsame Arbeitsverweigerung oder die Absperrung der „Bestreikten" von fremden Arbeitskräften sich nur gegen die Meister richtete, konnte sich der Verruf gegen Meister und Gesellen wenden. Es durfte kein Geselle bei dem „verrufenen" Meister oder mit dem „gescholtenen" Gesellen arbeiten, ohne Gefahr zu laufen, selbst in den Verruf zu kommen. Es kam auch vor, daß die Gesellen einer Zunft die Arbeit gemeinsam einstellten, dann sprach man von dem sogenannten „Aufstehen" oder „Austreten". Die Wirkung war hier die gleiche wie bei der Verrufserklärung: es durfte kein ehrlicher Geselle bei dem bestreikten Meister in Arbeit treten.

In damaliger Zeit erwiesen sich die Kampfmittel der Meister als nicht allzu wirkungsvoll[20]). Jedoch fanden die Meister mehr und mehr Unterstützung durch das Vorgehen der Städte, die den Streik der Gesellen allgemein zu verbieten und zu unterbinden suchten. Diese Wendung — bis zum Ausgang des 15. Jahrhunderts war es den Gesellenschaften fast allgemein gelungen, sich Anerkennung zu erzwingen — war auf die vielen Klagen der einzelnen Reichsstände über die „Mißbräuche" der Gesellen zurückzuführen, und führte schließlich zu einer koalitionsfeindlichen Gesetzgebung. Aber auch die Erweiterung und Verschärfung der Koalitionskämpfe zwang die Obrigkeit immer mehr zum Einschreiten, zumal in den folgenden Jahrhunderten der Gedanke der obrigkeitlichen Beherrschung sich in besonderem Maß durchsetzte und sich unter der absoluten Staatsform des 18. Jahrhunderts auch auf das wirtschaftliche und soziale Gebiet erstreckte.

Der gewaltige Aufschwung der Industrie in der folgenden Zeit und das damit verbundene Anwachsen der Zahl der abhängigen Arbeitnehmer, sowie die durch die französische Revolution bedingte freiere Anschauung weiter Kreise ließ eine ständige Unterdrückung des Koalitionsgedankens nicht mehr bestehen: Man erblickte in den Koalitionsverboten sehr bald eine Einschränkung der persönlichen Freiheit. So kam es denn, daß um die Mitte des vorigen Jahrhunderts die Verbote der Koalitionsbildung in den einzelnen Staaten aufgehoben wurden.

Der erste Staat, der das unumschränkte Koalitionsrecht einführte, waren die Vereinigten Staaten von Nordamerika. Die Verfassung von 1787 gewährleistete hier bereits das Koalitionsrecht. In Europa war es England, das als erster Staat im Jahre 1824 einige Koalitionsverbote zur Aufhebung brachte. In den Jahren 1871 und 1875 fielen hier die letzten Koalitionsverbote. Die französische Revolution brachte Frankreich lediglich eine politische Vereins- und Versammlungsfreiheit, während die Berufsvereine noch durch ein Gesetz von 1791 bei Strafe untersagt waren. (!) Erst ein Gesetz vom Jahre

[20]) Der Verruf der Meister entsprach etwa den „schwarzen" Listen unserer Zeit.

1864 erkannte hier das Koalitionsrecht im Prinzip an, während die Revolution von 1848 keinen für die Arbeiterkoalitionen günstigen Umschwung gebracht hatte.

Die Einführung der Koalitionsfreiheit in Frankreich brachte auch für Deutschland die Reform des Koalitionswesens. Bereits im Jahre 1865 wurde auf Antrag von Schultze/Delitzsch im preußischen Abgeordneten-Hause die Aufhebung der Koalitionsverbote angenommen. Schließlich wurden im Jahre 1869 die Berufsvereine allgemein, wenn auch mit gewissen Beschränkungen (vergl. §§ 152, 153 der R.G.O.: Beschränkung auf das Gewerbe, Klaglosigkeit der Abreden, Verbot von Zwangsmitteln) für den Norddeutschen Bund, 1872 für das Reichsgebiet anerkannt. Der durch die §§ 152, 153 der R.G.O. von 1869 geschaffene Zustand hat fast bis Ende des Weltkrieges bestanden.

Für die Weiterentwicklung des Koalitionsrechtes waren ferner von Bedeutung das Gesetz vom 26. Juni 1916, das die Unterstellung der Berufsvereine unter das Recht der politischen Vereine beseitigte; sodann auch das Hilfsdienstgesetz vom 5. Dezember 1916. Dieses Gesetz brachte neben der Neuschaffung von Betriebsorganisationen auch eine Anerkennung der Berufsvereine dadurch, daß es ein Präsentationsrecht für die Beisitzer der verschiedenen dort vorgesehenen Ausschüsse (Schlichtungsausschüsse) einführte. Ein Gesetz vom 22. Mai 1918 brachte schließlich die von der Arbeitnehmerschaft langersehnte Aufhebung des § 153 der R.G.O. Also bereits in den Kriegsjahren führte die Gesetzgebung zu einer wachsenden Anerkennung der Koalitionen durch den Staat. Aus der Nachkriegszeit ist der Aufruf des Rats der Volksbeauftragten zu erwähnen. Dieser hob sämtliche Koalitionsverbote für alle Arbeitnehmer auf, während § 20 der Verordnung vom 23. Dezember 1918 das Recht zur Anrufung des Schlichtungsausschusses einführte. In Art. 159 der Weimarer Reichsverfassung fand schließlich die Koalitionsfreiheit ihren verfassungsmäßigen Niederschlag. Als weitere Gesetze der Nachkriegszeit sind vor allem die Sozialisierungsgesetze, das Arbeitsnachweisgesetz sowie die Verordnung über Erwerbslosenfürsorge zu nennen, die den Verbänden eine Reihe von öffentlich rechtlichen Aufgaben übertrugen[21]).

Die heutigen großen Gewerkschaften, die die Macht der vereinigten Arbeitnehmer verkörpern, konnten sich also mit der Einführung der Koalitionsfreiheit frei zu ihrer heutigen sozialpolitischen Machtstellung entwickeln. Allerdings brachte das starke Wachsen der Gewerkschaften auch entsprechende Zusammenschlüsse der Arbeitgeber mit sich. Die Hauptaufgabe der Arbeitgeberverbände war neben der Interessenvertretung ihrer Mitglieder die Verhinderung von Streiks. So führten sie als Gegenmaßnahme die Aussperrung wieder ein, die im Laufe der Zeit nicht nur zur Abwehr, sondern auch sehr häufig als agressives Kampfmittel benutzt wurde. Die heutigen Hauptkampfmaßnahmen — Streik und Aussperrung — entwickelten sich also aus „unorganisierten und kleinen Anfängen immer mehr zu Kämpfen auf der Grundlage starker Organisationen[22])".

§ 3. Streikrecht oder nur Streikbefugnis?

Der Streik ist heutzutage grundsätzlich rechtlich zulässig. Es ist jedoch bestritten, ob die Durchführung von Streiks vom geltenden Rechte besonders garantiert ist.

[21]) S. Kaskel, Arbeitsrecht, S. 225.
[22]) So v. Wiese, Einführung in die Sozialpolitik, S. 259.

Art. 159 der Reichsverfassung schützt zwar verfassungsmäßig die Vereinigungsfreiheit (Koalitionsfreiheit), umfaßt damit aber nicht die Kampffreiheit, gewährleistet also auch keine Streikfreiheit. Bei der Erörterung dieser Frage ist ein Rückblick auf die Revolutionszeit mit ihrer für das Arbeitsrecht bedeutenden Auswirkung von Wert. In seinem Aufruf vom 12. November 1918 wollte der Rat der Volksbeauftragten das „volle" Koalitionsrecht einführen, d. h. er wollte allen Arbeitnehmern nicht nur ein Koalitionsrecht im Sinne eines Vereinigungsrechtes, sondern auch eines Kampfrechtes, insbesondere aber eines Streikrechtes geben. Die Weimarer Reichsverfassung schloß sich dieser so weit gehenden Richtung jedoch nicht an.

Während die drei ersten Entwürfe statt „Vereinigungsfreiheit" den Ausdruck „Koalitionsfreiheit" vorgesehen hatten, bevorzugte der Verfassungsausschuß und, ihm folgend, die Nationalversammlung den Ausdruck „Vereinigungsfreiheit" und zwar in der besonderen Absicht, etwas anderes zu sagen als das, was unter „Koalitionsfreiheit" leicht verstanden worden wäre. Man wollte absichtlich kein Recht zum Streik verfassungsmäßig gewährleisten. Im Gegenteil wollte man die „Frage des Streikrechtes nicht entscheiden[23])", aber auch gleichzeitig den Schein vermeiden, mit dem Worte „Koalitionsfreiheit" etwa eine Streikfreiheit einzuführen. Der Ausdruck „Vereinigungsfreiheit" ist also weniger dem Verdeutschungseifer entsprungen[24]), vielmehr ist er mit der bestimmten Absicht eingeführt, daß die Verfassung keine Streikfreiheit gewährt[25]).

Die meisten Ansichten gehen heute bereits dahin, daß Art. 159 d. R.V. sich n u r auf die Vereinigung und damit natürlich auch auf die Verabredung bezieht, daß dagegen die einzelnen Mittel, mit denen man deren Ziele erreichen will — insbesondere der Streik — nicht mitumfaßt werden. Art. 159 d. R.V. läßt die frühere Bedeutung des § 152 der R.G.O. als „Palladium der Koalitionsfreiheit[26])" im weitesten Umfange wieder aufleben[27]). Er will nicht vertragsbrüchige Arbeitseinstellung, eigenmächtige Dienstverweigerung u. ä., als erlaubte Mittel zur „Wahrung und Förderung der Arbeits- und Wirtschaftsbedingungen" hinstellen[28]). Groh sagt richtig, daß die Kampffreiheit lediglich ein Teil der allgemeinen bürgerlichen Handlungsfreiheit sei, die sich „im Gebiete des unbenannten Freiheitsgebietes, des allgemein Unverbotenen[29])" frei betätigen darf, solange nicht einengende Bestimmungen entgegenstehen. „Mangels ausdrücklicher gesetzlicher Vorschriften hierüber richtet sich also die Zulässigkeit der Verwendung von Kampfmitteln nach allgemeinen Grundsätzen[30])". Die Kampffreiheit kann also durch einfache gesetzliche Bestimmungen oder private Abmachungen (Tarifvertrag) beschränkt werden. Bei der Vereinigungsfreiheit wäre dies dagegen nur durch ein verfassungsänderndes Gesetz möglich.

Die Rechtslage bezüglich des Streiks ist also trotz des Krieges und der Revolution grundsätzlich unverändert geblieben. Das Vereinigungsrecht ist nichts anderes, als daß viele auf Verabredung tun dürfen, was jeder einzelne für sich allein tun darf. Das gemeinsame Handeln als

[23]) Sinzheimer, Protokolle. S. 390.
[24]) So die Meinung des Abgeordneten Beyerle, b/Schubert a. a. O., S. 47, der sich dieser Meinung ebenfalls anschließt.
[25]) S. Anschütz, a. a. O., S. 412.
[26]) So Landmann, Komm. zur R.G. O., § 152, Anm. 1.
[27]) Vergl. hierzu Groh, K.R., S. 29 f., Kaskel. a. a. O., S. 316; Nipperdey, Beiträge, S. 157, Anm. 807.
[28]) S. Anschütz, Komm. z. R.V. zu Art. 159.
[29]) S. Groh, a. a. O., S. 19.
[30]) S. Kaskel, Arbeitsrecht, S. 316.

solches ist nicht verboten, nicht strafbar und verstößt nicht gegen die gute Sitte. Das ist aber auch alles, was die Koalitionsfreiheit in bezug auf den Streik gewährt. Der Vereinigung der Vielen ist dadurch kein Recht geworden. Auf die Rechte und vor allem auf die Pflichten der Arbeitnehmer aus ihrem Arbeitsvertrage hat die Streikabrede gar keinen Einfluß. Von einem Streikrechte kann also keine Rede sein. Man kann allenfalls von einer „Streikbefugnis" reden, ... die allerdings für das Privatrecht ohne Bedeutung ist. Denn wollen die Arbeitnehmer gemeinsam durch Arbeitsniederlegung ein bestimmtes Ziel erreichen, so müssen sie wohl oder übel ihr Arbeitsverhältnis ordnungsgemäß lösen, wenn sie durch die Arbeitsverweigerung nicht ihre Vertragspflicht verletzen und damit dem Arbeitgeber einen Grund zur fristlosen Entlassung und zur Schadensersatzklage geben wollen. Das widerspricht aber ihrer Absicht und wohl auch dem Wesen des Streiks[31]).

Die sich aus diesem Rechtszustand ergebenden Folgen sind nicht schwer zu finden. Der Vertragsbruch anläßlich eines Streiks ist zu einer alltäglichen Erscheinung geworden. Sind doch bereits von Gerichten Urteile gefällt worden, die sich diesem Rechtszustand anpassen. Ich denke dabei in erster Linie an ein Urteil des Landgerichts Köln[32]), in dem der Vertragsbruch anläßlich eines Streiks als ein oft „unvermeidliches Mittel zur Erreichung eines an sich einwandfreien Zweckes" anerkannt wird.

Daß dies nun eine nicht gerade befriedigende Rechtslage ist, dürfte wohl einleuchten. Es sind daher schon viele Vorschläge gemacht worden, um diesem Uebelstande abzuhelfen. Die Streitfrage dreht sich dabei in der Hauptsache darum, ob ein ausgesprochenes Streikrecht eingeführt werden oder der augenblickliche Zustand der „Streikbefugnis[33])" beibehalten werden soll. Es kann im Rahmen dieser Arbeit nicht näher auf dieses Problem eingegangen werden, jedoch sei soviel gesagt, daß die von Kaskel aufgestellte Theorie, die ja schon zum Teil bei der Erläuterung des Streikbegriffes angeschnitten wurde, wohl auch in dieser Frage zu einem befriedigenden Ergebnis führen würde.

Bereits oben wurde ausgeführt, daß Kaskel eine bestimmte Gruppe von Arbeitskämpfen in die Rechtsordnung eingeführt wissen will, indem er hervorhebt, daß Gegenstand einer Arbeitsstreitigkeit nicht nur Rechte, sondern auch Interessen sein können. Die Form der Austragung müsse jedoch eine rechtliche sein, „nur solche Streitigkeiten seien als erheblich im Sinne des Arbeitsrechts anzusehen, deren Austragung in einem rechtlich geordneten Verfahren vor sich gehe". Dieser Arbeitskampf soll damit ein ordnungsmäßiger, von der Rechtsordnung gewollter und geordneter Weg zur Schaffung von Arbeitsnormverträgen werden. Für ihn wäre die Einführung eines Streikrechtes angebracht. Der an dieser Stelle der Arbeit de lege ferenda angestellte Lösungsversuch ist keineswegs neu. Er hat auch bereits in der Literatur seine Gegner gefunden. So argumentiert Potthoff[34]) gegen diese Ansicht, indem er ausführt, daß der Streik wie ein Völkerkrieg ein sozialwidriges Mittel zur Beseitigung von Meinungsverschiedenheiten sei. Er sei immer auf Zerstörung gerichtet und somit gemeinschädlich. Dabei würde der Schaden, der der Gegenseite zugefügt werden sollte, immer auch der Gesamtheit zugefügt.

[31]) Vergl. hierzu oben § 1.
[32]) Abgedruckt in Arbeitsrecht XII, S. 698.
[33]) Damit ist die heutzutage gegebene, verfassungsmäßig, jedoch nicht garantierte Streikfreiheit gemeint.
[34]) a. a. O. S. 271.

Das alles sei aber Grund genug für die Rechtsordnung, den Streik nur zu dulden, ihn aber keineswegs positiv zu wollen. Darauf kann nur entgegnet werden, daß es sicher nicht der Zweck der hier vertretenen Meinung ist, die Streiks zu unterstützen, damit sie leichter und häufiger vorkommen. Vielmehr wird in dem hier gezeigten Weg die einzige Möglichkeit gesehen, dem heute noch bestehenden Streikunwesen zu steuern. Denn es dürfte wohl eine ganz erhebliche Einschränkung des heute bestehenden Rechtszustandes sein, wenn alle nicht wirtschaftlichen Streiks von vornherein für streikrechtliche Betrachtungen ausscheiden müssen, weil nur der Streik um die Erlangung günstiger Arbeitsbedingungen in Frage kommt und dieser auch nur als allerletztes Mittel, ein erstrebtes Ziel dieser Art zu erreichen.

Daß damit der organisierte Streik in den Vordergrund aller Arbeitskämpfe gerückt würde, dürfte nicht schwer zu verkennen sein. Denn ein solcher Arbeitskampf ist ohne das Vorhandensein einer Organisation zwar möglich, aber nur sehr schlecht denkbar. Denn das steht wohl unbestritten fest, daß die wirklich wirksame Durchführung eines Arbeitskampfes immer einen Zusammenschluß auf Seiten der Kampfparteien, eine einheitliche Führung, Kampftaktik und nicht zuletzt Geld erfordert. Dazu müssen aber zum mindesten auf der Arbeitnehmerseite starke Organisationen vorhanden sein. Ich glaube damit auch gleichzeitig dargelegt zu haben, daß die Behandlung des Streiks nur unter dem Gesichtswinkel der auf der Arbeitnehmerseite vorhandenen Organisation ihre volle Berechtigung hat.

§ 4. Die Organisationen der Arbeitnehmerschaft.

Die Organisationen der Arbeitnehmerschaft beruhen auf der praktischen Anwendung des Erfahrungssatzes: „Einigkeit macht stark!" Die Stärke der einen Arbeitskampf führenden Organisation stellt in vielen Fällen das für diesen entscheidende Moment dar.

Der im deutschen Charakter liegende Hang zur parteipolitischen Zersplitterung hat es mit sich gebracht, daß Organisationen sich im Anschluß an fast sämtliche vorhandenen Parteien gebildet haben. Diese haben sich ihrerseits wiederum zu Spitzenverbänden zusammengeschlossen, von denen folgende vier Gruppen hauptsächlich in Betracht kommen:

1. Der Allgemeine Deutsche Gewerkschaftsbund in Organisationsgemeinschaft mit dem A.F.A. und A.D.B.[35]).
2. Der Gesamtverband der christlichen Gewerkschaften im Deutschen Gewerkschaftsbund (D.G.B.).
3. Der Verband der Deutschen Gewerkvereine (Hirsch-Dunker) im „Gewerkschaftsring Deutscher Arbeiter-, Angestellten- und Beamtenverbände".
4. Der Nationalverband Deutscher Gewerkschaften[36]).

Es ist hier nicht am Platze, näher auf die verschiedene Eigenart dieser Organisationsgruppen einzugehen, als vielmehr allgemein den Aufbau sowie die rechtliche Natur der Organisationen schlechthin etwas näher zu betrachten.

Die von Hans Peters[37]) aufgestellte Definition der Arbeitnehmerkoalitionen mag hier genügen. Danach sind „Gewerkschaften die von den Arbeitgebern unabhängigen, auf Dauer bestimmten, korporativ or-

[35]) S. Kaskel, Koalitionen und Koalitionskampfmittel a. a. O.
[36]) S. hierzu die ausführlichen Darstellungen von Schmidt b/Kaskel, Koalitionen, S. 54, u. a. Kaskel a. a. O. S. 222 ff.
[37]) b/Kaskel, Koalitionen, S. 30.

ganisierten Vereinigungen von Arbeitnehmern mit dem ausgesprochenen Zweck der Erlangung und Erhaltung günstiger Arbeits- und Lohnbedingungen".

Es ist nun allgemein anerkannt, daß das Hauptziel einer Arbeitnehmerorganisation auf die Erlangung günstiger Arbeits- und Lohnbedingungen gerichtet ist. Ihre Bedeutung erschöpft sich jedoch keineswegs allein in der Regelung der Arbeitsverhältnisse. So widmen sich die Organisationen auch in weitem Umfange der Unterstützung notleidender und arbeitsloser Berufsgenossen. Es sind dies Einrichtungen sozialer Selbsthilfe, die nicht nur den Folgen eines Arbeitskampfes gewidmet sind[38]). Außerdem sind bei den meisten Organisationen Einrichtungen zur Rechtsberatung der Mitglieder sowie solche zur beruflichen Ausbildung derselben eingerichtet, sowie andere Einrichtungen dieser Art mehr.

Die Organisationen der Arbeitnehmer (auch Berufsverbände oder Gewerkschaften etc. genannt) sind an sich einfache Vereine. Es gelten für sie die Vorschriften des B.G.B. §§ 21—79. Die große Mehrzahl der Arbeitnehmerverbände sind heute noch immer nichtrechtsfähige Vereine, obwohl die Weimarer Reichsverfassung die letzten Hindernisse in dieser Beziehung beseitigt hat (Art. 124, II). Die Gründe dafür, daß sie eine Eintragung ins Vereinsregister nicht nachgesucht haben, um damit die Rechtsfähigkeit zu erwerben, sind in verschiedenen Bestimmungen zu suchen, die das B.G.B. für rechtsfähige Vereine aufstellt (z. B. §§ 31, 33, 75). Soweit nun die Gewerkschaften rechtsfähige Vereine sind, gelten für sie kaum Besonderheiten im Vergleich mit anderen Vereinen. Ihre Rechtsverhältnisse sind im großen Umfange zwingend durch die Vorschriften des B.G.B. (§§ 21—53, 55—79) geregelt.

Anders bei den nicht rechtsfähigen Gewerkschaften. Für sie ist der § 54 B.G.B. maßgebend, der für sie die Vorschriften über die Gesellschaft für anwendbar erklärt. Nach § 54, S. 2 B.G.B. haftet der Handelnde persönlich, und soweit mehrere handeln, diese als Gesamtschuldner. Hierin liegt aber das Hauptunterscheidungsmerkmal. An sich besteht also bei nicht rechtsfähigen Vereinen eine Haftung des Vereinsvermögens und daneben eine solche des Privatvermögens der einzelnen Mitglieder. Jedoch neigt Literatur und Praxis zu der Ansicht[39]), daß die Haftung des einzelnen Mitgliedes (der Gewerkschaft) durch die Vereinssatzung ausgeschlossen werden kann, ja, daß diese als stillschweigend ausgeschlossen anzusehen ist, wenn dies nach dem Vereinsinteresse und den Umständen anzunehmen ist. Dies wird bei den Gewerkschaften allein schon wegen der hohen Mitgliederzahl anzunehmen sein. Bei ihnen wird also eine persönliche Haftung der Vereinsmitglieder durch die für den Verein Handelnden im allgemeinen nicht herbeigeführt. Für die nicht rechtsfähigen Gewerkschaften besteht im Gegensatz zum Gesellschaftsrecht noch die Besonderheit, daß gemäß § 213 d.K.O. ein Konkursverfahren über das Verbandsvermögen zulässig ist. Außerdem besitzt die Gewerkschaft als nicht rechtsfähiger Verein nur passive Parteifähigkeit. Ferner sind die Gewerkschaften gegenüber anderen Vereinen des bürgerlichen Rechts insofern besonders bevorzugt, als sie vor diesen drei besondere Eigenschaften voraushaben, die ihnen eine besondere Stellung im Staate verleihen. Gemeint sind die Verhandlungsfähigkeit, die Tariffähigkeit und die Schlichtungsfähigkeit.

An dieser Stelle ist schließlich eine besondere Frage noch von großer

[38]) S. Oertmann, Arbeitsvertragsrecht, S. 263 ff.
[39]) Heute wohl die herrschende Meinung.

Bedeutung. Es handelt sich um die Frage nach der rechtlichen Stellung der Zentralverbände zu den ihnen angeschlossenen örtlichen Verwaltungsstellen.

Die meisten Gewerkschaften in Deutschland sind zentral organisiert. Auf breiter räumlicher Grundlage — in den meisten Fällen für das gesamte Gebiet des Deutschen Reiches — bestehen große zentrale Gewerkschaften. Diese sind durch die Fülle ihrer Aufgaben gezwungen, ihre Verwaltung in stärkstem Maße zu dezentralisieren. So ist denn über das ganze Deutsche Reich ein Netz von örtlichen und bezirklichen Verwaltungsstellen verbreitet. Es ist klar, daß die Zentralleitung einer solchen Riesengewerkschaft sich darauf beschränken muß, die allgemeinen großen Fragen der Verbandspolitik zu bearbeiten. Die Unterorganisationen werden von ihr lediglich orientiert, sodaß auf diese Weise die Tätigkeit der einzelnen Unterorganisationen in Einklang miteinander gebracht werden. Die eigentliche praktische Verbandsarbeit wird daher nicht und kann auch nicht von der Zentralstelle aus geleitet werden. Vielmehr wird diese von der lokalen Stelle, von den Bezirksverwaltungen, geleitet. Diese führen die Tarifverhandlungen, von ihnen werden die Tarifverträge abgeschlossen und wird ihre Durchführung überwacht. Bei ihnen werden schließlich die täglichen Streitigkeiten, die sich aus der Auslegung von Tarifverträgen ergeben oder auch sonst im arbeitsrechtlichen Leben häufig vorkommen, geschlichtet oder wenigstens beizulegen versucht. Aus solchen Anlässen kommt es dann gelegentlich zu Kämpfen, zu Arbeitsstreitigkeiten, die ihrerseits dann Streiks oder Aussperrungen zur Folge haben können. In einem solchen Falle wird dann aber auch ein Streik von der betreffenden örtlichen Verwaltungsstelle geleitet, durchgeführt und schließlich beendet. Was die praktische Verbandsarbeit anbetrifft, so sind die örtlichen Verwaltungsstellen eben die wichtigsten Organe der Gewerkschaften. Ihr Verhältnis zum Hauptverband bestimmt sich nach der Satzung[40]). Nach den meisten Satzungen der Gewerkschaften sind nun diese für die ganze Verwaltungsarbeit so sehr wichtigen Organe vermögenslos, oder aber die Satzung schweigt über deren rechtliche Struktur[41]). Wenn man bedenkt, daß eine solche Verwaltungsstelle lediglich einen organisatorischen Teil des Gesamtverbandes darstellt, so hat dies wohl seine Berechtigung, denn eine bloße Verwaltungsstelle kann nicht gut ihr eigenes Vermögen haben.

Diese Auffassung ist jedoch nicht allgemein verbreitet. Vielmehr neigt die Rechtsprechung[42]) dazu, in den örtlichen Verwaltungsstellen zwar auch Organe des Zentralverbandes zu erblicken, aber außerdem eigene nichtrechtsfähige Vereine, die dem großen Verein, dem Zentralverband, organisatorisch eingegliedert sind[43]). Daraus können sich dann sehr bedeutsame Folgen ergeben: Wenn die lokalen Verwaltungsstellen selbst nichtrechtsfähige Vereine sind, dann sind sie auch passiv parteifähig. Sie können dann Tarifverträge im eigenen Namen abschließen. Tun sie dies und treten sie dabei im eigenen Namen auf, so ist die notwendige Folge, daß die lokale Stelle und nicht der Zentralverband Tarifpartei ist. Das führt aber zu schwierigen Rechtsfolgen bei Tarifbrüchen! Denn wie soll die Realisierung der Urteile vor sich gehen, wenn z. B. eine solche lokale Stelle aus einem Tarifbruch zum Schadensersatz verurteilt wird,

[40]) S. hierzu Kaskel, Arbeitsrecht, S. 238, „F".
[41]) Vergl. a. Peters b/Kaskel, Koalitionen, S. 40.
[42]) So R.G., Urteil v. 29. 4. 26, abgedruckt i. Gutachten z. 34. Deutschen Juristentag (Köln) S. 413 ff, Bd. 1.
[43]) S. Kaskel, a. a. O., S. 238, Anm. 4.

sie aber vermögenslos ist? Gegen den Zentralverband dürfte in einem solchen Falle wohl wenig zu machen sein: er besitzt zwar das Verbandsvermögen, ist aber nicht Tarifpartei und kann infolgedessen nicht belangt werden.

Ergeben sich diese unbilligen Folgen bei Tarifbrüchen, so sind sie ebenfalls als Folgeerscheinung unerlaubter Handlungen anläßlich eines Arbeitskampfes vorhanden. Denn hier besteht außerdem die Möglichkeit des Exkulpationsbeweises. Die an den Handlungen beteiligten Organe des betr. Berufsvereins wirken auch hier nicht unmittelbar für den Verein. Zudem kann dies durch den Exkulpationsbeweis, der ja in den meisten Fällen nicht schwer zu führen sein dürfte, verhindert werden.

In dieser Hinsicht führt die Rechtslage in manchen Fällen zu unbefriedigenden Ergebnissen. Da aber der anbefohlene organisierte Streik gerade mit den hier angeschnittenen Punkten in enger Berührung steht, so war es notwendig, bereits in diesem Zusammenhang darauf hinzuweisen. Im weiteren Verlauf der Arbeit werden uns diese Fragen noch weiter beschäftigen.

Ferner interessiert hier noch die Frage der Kampffähigkeit. Hierin ist Kaskel[44]) beizupflichten. Er stellt die Kampffähigkeit mit wenigen Ausnahmen der Schlichtungsfähigkeit gleich. Es sollen nach seiner Ansicht außer den eigentlichen Arbeitnehmerverbänden auch die Spitzenverbände, die sich aus solchen zusammensetzen, kampffähig sein, während den Belegschaften von Einzelbetrieben die selbständige Kampffähigkeit nicht zustehen soll. Schließlich ist den Betriebsvertretungen eine Kampfführung gesetzlich verboten[45]) [46]).

§ 5. Vertragspflicht und Verbandspflicht.

Es wird an dieser Stelle auf diese beiden Gruppen von Pflichten eingegangen, weil zunächst das Thema der Arbeit in seinem Wortlaut geradezu auf die vorhandenen Gegensätze dieser Art hinweist. Denn wenn man von einem Befehl spricht, so denkt man gleichzeitig daran, daß diesem auch Folge geleistet werden muß. Dazu bedarf es aber in allen Fällen einer Berechtigung auf der einen, und was vor allem an dieser Stelle am meisten interessiert, einer Verpflichtung, diesem Befehle Folge zu leisten, auf der anderen Seite. Zum anderen muß aber auf diesen Gegensatz der Pflichtenkreise deswegen eingegangen werden, weil ich oben im Anschluß an die von Kaskel aufgestellte Theorie über den Streik als den „Pfeiler der Rechtsordnung" zu einem Endergebnis gekommen bin, das diesen Gegensatz der in Frage stehenden Pflichtenkreise in der bestehenden Rechtsordnung noch vertieft. Denn wenn man den oben als allein beachtlich im Sinne des Arbeitsrechtes erklärten wirtschaftlichen Streik den „anderen" Streikarten gegenüber eine Vorzugsstellung einnehmen lassen will, dann kommt es nach den heute geltenden Rechtssätzen auch immer zu einer Kollision der Pflichten des Arbeitsnehmers aus seinem Vertrage einerseits und denjenigen seinem Verbande gegenüber andererseits. Will man nämlich diese Theorie folgerichtig durchführen, so muß man auch wohl für diesen Fall der Verbandspflicht gegenüber der Vertragspflicht eine Vorzugsstellung einräumen, wenn es nicht zu Widersprüchen kommen soll.

Mit diesem Schritt setzt man sich aber, wie bereits oben ausgeführt, mit dem z. Zt. geltenden Rechte in Gegensatz. Denn nach diesem werden

[44]) Kaskel, A R. a. a. O.
[45]) S. Kaskel, a. a. O. S. 301.
[46]) Vergl. §§ 39ff., 66 Nr. 3 d. B.R.Ges.

die Rechte und Pflichten aus Vertrag durch die Anerkennung der Zulässigkeit des Arbeitskampfes nicht berührt. So sind beispielsweise Verstöße des einzelnen Arbeitnehmers gegen seinen Arbeitsvertrag auch im Falle des Streiks an sich unzulässig und finden durch die Rücksicht auf die Verbandspflichten keine die zivilrechtliche Haftung ausschließenden Entschuldigungsgründe. Jedenfalls solange nicht, als dies nicht durch tarifliche Bestimmungen oder Einzelvertragsabrede ausgeschlossen ist. Das von vielen Seiten angestrebte Zurücktreten der Einzelvertragspflichten hinter die Verbandspflichten ist also im geltenden Rechte noch nicht festgelegt.

Die diesbezüglichen Untersuchungen einzelner Autoren sind somit de lege ferenda zu verstehen. U. a. sind Lewinsohn[47]) und Potthoff[48]) bereits allen Ernstes für ein Vorgehen der Verbandspflichten vor den Vertragspflichten eingetreten. Daß diese Bestrebungen nun durchaus nicht so sehr weit zu verwerfen sind, zeigt ein Urteil des Landgerichtes Frankfurt a. Main vom 20. 7. 1923[49]), das die fristlose Entlassung eines streikenden Handlungsgehilfen für unberechtigt erklärte. Denn, so sagt das Urteil: „Lediglich die Beteiligung am Streik stellt nicht ohne weiteres einen Entlassungsgrund dar, ... vielmehr kann die Dienstverweigerung einem Angestellten nicht verübelt werden, wenn diese in Erfüllung höherer Pflichten ihren Grund hatte." Damit ist, wenn auch nur in einem seltenen Falle, auch seitens der Rechtsprechung dem Kollektivhandeln ein Einfluß auf das Individualrecht eingeräumt, die Solidarität über die Schuldpflicht, die Verbandstreue über die Vertragstreue gestellt worden.

Auch Oertmann[50]), der diese Lehre als solche doch glatt ablehnt, kommt schließlich zu einem Punkte, wo er Zugeständnisse zu machen gezwungen ist. Es handelt sich um die von Oertmann zugestandene Rechtfertigungsmöglichkeit des streikenden Arbeitnehmers aus § 626 B.G.B. mittels eines wichtigen Grundes, der seinerseits zwar in der Zugehörigkeit zu einer Organisation nicht unbedingt gesehen zu werden braucht, darin aber durchaus gefunden werden kann. Oertmann sagt an dieser Stelle: „Der anbefohlene und verwirklichte Streik kann für die einzelnen Arbeitnehmer im Falle ihrer Nichtbeteiligung leicht eine zwar nicht rechtliche, aber doch tatsächliche Lage derart schaffen, daß ihnen die Arbeit zur Vermeidung schwerster Unzuträglichkeiten, vielleicht selbst Gefahren, billigerweise nicht mehr zugemutet werden kann. Dann werden sie entsprechend dem Grundsatz des § 626 B.G.B. die Fortsetzung der Arbeit aus „wichtigem Grunde" verweigern dürfen. Freilich enthält die bloße Einstellung der Arbeit nach herrschender und richtiger Ansicht an sich keine Aufkündigung des Arbeitsvertrages. Aber sie verhält sich nach dieser letzteren wie das Minder zum Mehr — wo dem Arbeiter sogar die stärkere Maßnahme gestattet wäre, muß ihm die minder weitgehende erst recht erlaubt sein. Man kann statt diesem auch einen Analogieschluß aus § 626 B.G.B. anwenden: wie ein wichtiger Grund für endgültige Loslösung vom Arbeitsvertrage dessen Kündigung rechtfertigt, so ein wichtiger Grund für eine zeitweilige Suspension desselben die vorübergehende Einstellung der Tätigkeit[51])". Für den nicht organisierten Arbeitnehmer, der von den Streikenden gehindert wird, die Arbeit fortzusetzen, oder dem von diesen nach Beendigung des Streiks das

[47]) S. Arbeitsrecht, S. 103 ff.
[48]) S. J.W. 1925, H. 17, S. 1842 ff.
[49]) Abgedruckt, J.W. 24, S. 1059, 6.
[50]) S. Oertmann, Arbeitsvertragsrecht, S. 281; J.W. 25, H. 22, S. 2420 ff.
[51]) A. a. O., S. 2422.

Leben während der Arbeitszeit aller Voraussicht nach recht schwer gemacht werden wird, ist diese Rechtfertigung m. E. durchaus zulässig. Erst recht dann aber für den organisierten Arbeiter. Denn für diesen liegt die Behinderung bereits in der Zugehörigkeit zu einem Verband. Der Wille des Verbandes ist eben für den organisierten Arbeiter maßgebend und nicht der eigene. Hieraus kann sich aber leicht die Tatsache ergeben, daß ein Arbeiter über die Gründe, die zu einem Streikbefehl geführt haben, ganz anders denkt als seine Organisation, daß dieser aber trotzdem seine Arbeit nicht aufsuchen kann, weil er eben organisiert ist. Dazu kommt, daß man einem organisierten Arbeitnehmer nicht zumuten kann, auf alle ihm durch seine Verbandszugehörigkeit gebotenen Vorteile zu verzichten. Das wäre aber notwendig, wenn er vertragstreu bliebe und darum wegen „Verrats" an seinen Kollegen aus der Organisation ausgeschlossen würde.

Oertmann hat damit einen recht glücklichen Ausweg aus einem Teil dieser Zweifelsfragen gewiesen. Denn diese Befugnis zur fristlosen Arbeitseinstellung dürfte nicht in allen Fällen, vielmehr nur in besonders gelagerten Einzelfällen sowie bei Darlegung besonderer dafür sprechender Gründe zutreffen. Vor allem aber, und das ist wichtig, ist dieser Weg bereits nach positivem Recht zu beschreiten und stellt nicht nur einen Vorschlag de lege ferenda dar. Oertmann nennt dies ein Zugeständnis, ich möchte darin zum mindesten eine Teillösung erblicken, da die „besonderen dafür sprechenden Gründe", wie oben ausgeführt wurde, gar nicht so sehr selten sein dürften.

Der von Oertmann gewiesene Weg führt nicht in allen Fällen zu einem befriedigenden Ergebnis. Es müssen daher die von Potthoff verfochtene Lehre sowie die sie bestreitenden Ansichten etwas näher betrachtet werden, um zu einem allgemein abschließenden Ergebnis zu kommen. Unter den Vertretern der Gegenmeinung ist es wiederum Oertmann, der, von wenigen Ausnahmen abgesehen, den gegenteiligen Standpunkt zum Teil mit aller Schärfe einnimmt.

Potthoff[52]) hält den Arbeitsvertrag für entthront, weil „das Arbeitsverhältnis nicht mehr ein individualrechtliches Schuldverhältnis, sondern in erster Linie ein sozialrechtliches Organisationsverhältnis ist". Die Verbände und nicht die einzelnen erscheinen ihm als seine wesentlichen Träger, das Verbandsrecht als eine Art Recht höherer Ordnung, das dem Vertragsrecht übergeordnet ist. „Die Koalition ist im Arbeitsrechte das, was die Vertragsfreiheit sonst im Schuldrecht ist: die Grundlage für die Ordnung der sozialen Verhältnisse durch die Beteiligten." Nur die soziale Verbundenheit kann und soll zu einer Befreiung der Arbeitnehmer von der Arbeitgebermacht führen. Der Vorrang des Gesamtwillens vor dem Einzelwillen ist daher erforderlich, da die individuelle Vertragsfreiheit letzten Endes einer Rechtlosigkeit des einzelnen Arbeitnehmers gleichsteht.

Oertmann[53]) erkennt dies zunächst für den Arbeitskampf an, weil damit beispielsweise bei einem Streik die Koalition an die Stelle des einzelnen Arbeiters gestellt würde, was er aus verschiedenen Gesichtspunkten heraus für begrüßungswert hält. Deswegen erklärt er eine „solche Einschiebung der Organisationen als einer Art von Garanten für die Einhaltung des Arbeitsfriedens für einen sozialpolitischen Fortschritt ersten Ranges". Er will aber — und das wohl mit Recht — für die Auf-

[52]) So Potthoff in einem Aufsatz in der Zeitschrift „Arbeitsrecht".
[53]) So Oertmann in einem Aufsatz als Entgegnung auf Potthoffs oben zit. Aufsatz.

gaben der Organisationen in diesem Sinne im Gegensatz zu Potthoff die Programmsätze nicht in Art. 159 und 165 der R.V. sehen. Dagegen nimmt Oertmann entschieden Stellung gegen eine völlige Ersetzung des Einzelvertragsrechtes durch das Verbandsrecht. Er will die an sich nicht unberechtigte Reaktion gegen den Rechtsindividualismus sich nur dergestalt auswirken sehen, daß das Verbandsrecht eine bloß ergänzende und unterstützende Aufgabe für die Ausgestaltung des Vertragsrechtes einnimmt. Diese, wohl die z. Zt. herrschende, Ansicht vertritt desgleichen Dr. Gülde in seiner Besprechung des oben erwähnten landgerichtlichen Urteils[53*]), indem er sagt: „Die Organisierung der Arbeitnehmerschaft und der jeweilige Einsatz ihrer Macht- und Kampfmittel soll der Ausgestaltung des Dienst- und Arbeitsvertrages dienen, sie muß sich aber dabei hüten, das Gebilde des Vertrages selbst zu zerstören ....". Was Oertmann aber vor allen Dingen für sehr bedenklich hält, ist, daß Potthoff die Arbeitnehmer, um sie der „Tyrannei" des Arbeitgebers zu entziehen, einer solchen ihrer eignen gesellschaftlichen Klasse unterwirft und damit die Arbeiter aus den verschiedenen von ihm geschilderten und auch einleuchtenden Gründen gewissermaßen vom „Regen in die Traufe" schickt.

Will man nun, wohin meine Ansicht geht, für den rein wirtschaftlichen Streik im Sinne der von Kaskel vertretenen Theorie die Verbandspflicht über die Vertragspflicht setzen, so soll trotzdem der Oertmannschen Lehre entsprochen werden: Den streikenden Arbeitnehmern steht zunächst in vielen Fällen der Rechtfertigungsgrund aus § 626 B.G.B. zu. Es wurde bereits oben ausgeführt, daß dies ein bereits nach geltendem Rechte gangbarer Weg ist. In solchen Fällen aber, wo dieser Ausweg nicht möglich ist, soll ihnen im Sinne des Frankfurter L.G.-Urteils Recht gegeben werden, sodaß sie also im Falle eines anbefohlenen Streiks in der Verbandspflicht eine „höhere Pflicht" erfüllen. Eine solche Regelung würde die Arbeiterkoalitionen auf ihren eigentlichen Zweck -- ein Hilfsmittel des einzelnen zur Verbesserung seiner Individualrechte zu sein — beschränken. Denn, da allen im Sinne des Arbeitsrechts „nicht erheblichen Streiks" die Berechtigung einer echten Arbeitskampfmaßnahme abzusprechen wäre, so würden für diese die nicht unerheblichen zivilrechtlichen Folgen bestehen bleiben. Der auf die Erreichung günstiger Arbeitsbedingungen gerichtete Streik hätte also den Vorrang. Damit ist natürlich nicht nur der so geartete organisierte Streik gemeint, vielmehr können auch unorganisierte Streiks darunter fallen. Allerdings ist letztere Möglichkeit nur in sehr beschränktem Umfange denkbar, denn die geforderten Voraussetzungen werden sich in den meisten Fällen nur bei den von den Gewerkschaften geführten Streiks erfüllen lassen. Jedenfalls dürften auf diese Weise die Arbeitnehmer nicht, wie es die Folge der Potthoff'schen Lehre sein würde, dem Machtbefehl der Organisation auf Gnade und Ungnade ausgeliefert sein, da die hier vertretene Ansicht eine Rechtsgestaltung anstrebt, die den Arbeitnehmerverbänden viel Bewegungsfreiheit in dieser Hinsicht nehmen würde.

Es sollen also, um nochmals einen zusammenfassenden Rückblick zu tun, vor Beginn des Streiks (um günstige Arbeitsbedingungen) alle vorgeschriebenen Rechtsregeln[54]) beobachtet werden. Wenn dann von der Arbeitnehmerseite ein obsiegender Schiedsspruch erstritten ist, und der soziale Gegenspieler diesen nicht anerkennen will, dann soll der Streik nicht nur befugt im Sinne des heute bestehenden Rechtszustandes

[53*]) S. oben S. 14
[54]) Z. B. die Verordnung über das Schlichtungswesen v. 30. 10. 23.

sein, sondern von Rechtswegen zulässig sein, d. h. nicht zum Vertragsbruch führend und auch nicht einen Grund zur fristlosen Entlassung bieten. Den organisierten Arbeitnehmern soll dann neben § 626 B.G.B. für die besonders gelagerten Fälle die Verbandspflicht über die Vertragspflicht hinausgehend zugebilligt werden, während die nicht organisierten Arbeiter sich eben nur mit § 626 B.G.B. in besonderen Fällen exculpieren können. Denn Oertmanns Bedenken, der mit den unzuträglichen Rechtsfolgen für die unorganisierten Arbeiter gegen die Potthoff'sche Lehre argumentiert, kann nicht zugestimmt werden. Einmal haben ja die nicht organisierten Arbeitnehmer diesen für sie in den meisten Fällen bestehenden Exculpationsbeweis aus § 626 B.G.B. Sodann ist aber dazu zu sagen, daß die nicht organisierten Arbeiter den von einer Gewerkschaft anbefohlenen Streik nicht mitzumachen brauchen, wenn sie rechtliche Unzuträglichkeiten vermeiden wollen. Denn es dürfte von ihrer Seite auch ein nicht gerade einwandfreies Vorgehen sein, sich stillschweigend einem organisierten Streik anzuschließen, um auf diese Weise zu günstigen Arbeitsbedingungen zu kommen. Tun sie dies aber, so müssen sie auch die ihnen daraus entstehenden rechtlichen Unzuträglichkeiten mit in Kauf nehmen. Jedenfalls können diese der betr. den Streik führenden Gewerkschaft schlecht zugeschoben werden.

b) Besonderer Teil

§ 6. Das Wesen des Streikbefehls.

I. Begriff:

Bei einem Befehl kann man im allgemeinen zwischen drei verschiedenen Personengruppen unterscheiden, die in einen gewissen Zusammenhang mit dem Befehle gebracht werden können. Einmal ist dies diejenige, die den Befehl erteilt, sodann diejenige, an die sich der Befehl zur Ausführung richtet, und schließlich diejenige, gegen welche die Ausführung des Befehls gerichtet ist.

So auch beim Streikbefehl: Die Gewerkschaft befiehlt der organisierten Arbeitnehmerschaft, gegen den Arbeitgeber zu streiken. Ein Streikbefehl stellt also zunächst nichts anderes dar, als eine von der Zentrale der Arbeitnehmerorganisation ausgehende, anbefohlene Losung zum Streik.

Der anbefohlene Streik hat nun auf den ersten Blick in seiner rechtlichen Struktur eine gewisse Aehnlichkeit mit derjenigen des Boykotts. Denn ein Hauptwesensmerkmal dieser Arbeitskampfart (Boykott) ist ja gerade dieses sogenannte „Dreiparteienverhältnis[55])" (Verrufer, Adressat, Verrufener), das, wie soeben bereits ausgeführt, auch beim anbefohlenen organisierten Streik in ähnlicher Weise vorhanden ist. Das hat zu Untersuchungen Anlaß gegeben, die auf Grund dieses gleichartigen Parteienverhältnisses zu dem Schluß gelangen, daß der Streikbefehl einem Boykott gleichzustellen sei.

So sagt Tietze[56]) „Der Streikbefehl auch zu einem erlaubten Streik kann jedoch selbst unzulässig sein, wenn er ein unerlaubter Boykott ist". Diese Ansicht ist nach meiner Meinung unhaltbar, wenn man folgendes bedenkt: Der Streikbefehl ist ein von der Organisation gegebenes Zeichen zum Beginn der Arbeitskampfart „Streik" und nicht „Boykott". Wollte

[55]) Ein von Tietze, Streikbefehl der Organisation, geprägter Ausdruck.
[56]) A. a. O. S. 24.

man nun in dem gegebenen Befehl einen Boykott sehen, so müßte notwendigerweise auch die Arbeitskampfart „Boykott" anbefohlen gewesen sein, denn ein Befehl allein kann ja wohl kaum eine bestimmte Arbeitskampfart zur Entstehung bringen, da doch erst die Befolgung, die Ausführung des Befehls den anbefohlenen Arbeitskampf in seiner betreffenden Eigenart entstehen läßt. Ein auf Streik gerichteter Befehl, der einen Streik zur Folge hat, kann daher zwar gleichzeitig Merkmale des Boykotts erfüllen, aber niemals einen solchen darstellen. Denn dazu würde ihm die Ausführungshandlung der Adressaten fehlen, die bei einem Streikbefehl eben in einem Streik und nicht in einem Boykott besteht. Das Fehlen der entsprechenden Ausführungshandlung kann aber den Streikbefehl nicht zum Boykott werden lassen.

In dem hier interessierenden Falle ist die Ausführungshandlung aber immer ein Streik, weswegen in einem Befehl dazu niemals ein Boykott erblickt werden kann. Es ist daher auch nicht folgerichtig, in einem Streikbefehl zu einem erlaubten Streik gleichzeitig einen unerlaubten Boykott zu erblicken, ohne nicht schließlich auf die sich daraus notwendig ergebende Folgerung zu kommen, daß jeder anbefohlene Streik eben kein Streik, vielmehr ein Boykott sein müsse.

Tietze stützt sich bei seiner Behauptung in der Hauptsache darauf, daß das bei einem Streikbefehl vorhandene Dreiparteienverhältnis diesen auch zum Boykott machen müsse. Nun ist ja nach der durchaus richtigen und herrschenden Ansicht „für eine Verrufserklärung im technischen Sinne" dann kein Raum mehr, wenn eine dieser drei Gruppen fehlt[57]). Daraus darf und kann man aber doch keineswegs rückschließen, daß das Dreiparteienverhältnis durch sein Vorhandensein für die besondere Art des Arbeitskampfes ausschlaggebend ist, daß also ein Arbeitskampf, der im Zeichen des Dreiparteienverhältnisses steht, damit auch zum Boykott gestempelt ist. Ich möchte in diesem Punkte zusammenfassend sagen: Ohne Dreiparteienverhältnis kein Boykott, ein vorhandenes Dreiparteienverhältnis macht einen Arbeitskampf aber nicht notwendig zum Boykott.

Tietze hat dies offenbar verkannt und kommt damit zu einem Ergebnis, das ihm anscheinend auch selbst nicht zusagt. Er läßt nämlich beim anbefohlenen organisierten Streik das Dreiparteienverhältnis formal gegeben sein, da er den durch den Vorstand genehmigten Abstimmungsbeschluß als Verbandsbeschluß für maßgeblich erklärt. Andrerseits führt er aber auch aus, daß ideell gesehen die Gewerkschaft gar nicht Dritter im Verhältnis zwischen Arbeitgeber und Arbeitnehmer ist. Dies nämlich dann, wenn man den einzelnen Arbeitnehmer als Glied der Gesamtheit mit einem Teilhandeln in dem Handeln der Gesamtarbeiterschaft auffaßt und somit zu dem Schluß kommt, daß der Streikbefehl innerhalb der Gesamtheit nur ein Glied in der Willensbildung derselben und nicht Befehl eines Dritten ist.

Obwohl nun Tietze auf Grund dieser Betrachtungen erkennt, daß „Verrufer und Ausführer" beim Streikbefehl „ideell und sozialethisch" zusammenfallen und damit auch das Mißverhältnis des Streikbefehls zum Boykott zum Teil klarstellt, so klammert er sich trotzdem an das Dreiparteienverhältnis, das dann wegen seines formalen Vorhandenseins von ihm als ausschlaggebend anerkannt wird, während er den Boykott lediglich „nicht schlechthin" auf den Streikbefehl anwendbar sein lassen will. Er kommt also zu dem Schluß, daß in jedem Streikbefehl ein Boykott zu erblicken ist und will damit gleichzeitig bewiesen haben, daß der Befehl

[57]) S. Oertmann, „A.V.R.", S. 290.

zum Streik unzulässig sein kann, weil er eben einen Boykott darstellt. Wenn man nun an die durchaus bestehende Möglichkeit eines unzulässigen Streikbefehls zu einer an sich zulässigen Ausführung des Streiks durch die Arbeitnehmer denkt, — man denke an den möglichen Fall, daß von Gewerkschaftsorganen ein Streik geschürt und schließlich anbefohlen wird, bei dem die in den Streik tretenden Arbeitnehmer unter völlig falschen Gesichtspunkten, etwa unter Vorspiegelung falscher Tatsachen etc., zu diesem veranlaßt werden, obwohl er als solcher unberechtigt ist — so erscheint der von Tietze konstruierte Weg noch eigenartiger.

Es handelt sich an dieser Stelle um eine begriffliche Darstellung des Streikbefehls. Es ist daher notwendig, die angeschnittene Frage, ob ein Streikbefehl als Boykott zu gelten hat oder nicht, restlos zu klären. Zu diesem Zwecke muß aber kurz auf das Wesen des Boykotts eingegangen werden.

Von den nach Oertmann zu unterscheidenden Waren-, Lokal- und Personensperren interessieren hier nur die letzteren. Diese wiederum auch nur soweit, als sie von einer Arbeitnehmerschaft über einzelne Arbeitgeber verhängt zu werden pflegen. Ich schließe mich dabei der von Kaskel aufgestellten Definition sowie seinen Begründungen in allen Punkten an. Kaskel definiert den (arbeitsrechtlichen) Boykott[58]) als „Aufforderung an andere Arbeitnehmer zum Nichtabschluß oder zur Auflösung von Arbeitsverträgen mit bestimmten Personen zum Zwecke der Maßregelung dieser Personen". Darin liegt eine sehr klare Scheidung vom Streik. Vor allem kommt dies dadurch zum Ausdruck, daß das Verhalten des Boykottanten weiter gehen muß als das des Streikenden: denn bei einem Boykott sollen im Gegensatz zum Streik künftige Arbeitsverträge nicht mehr abgeschlossen, bestehende aber überhaupt gelöst werden. Ferner liegt der Zweck des Boykotts in der Maßregelung, das soll heißen, in einer Schädigung der boykottierten Person. Diese Arbeitskampfart bezweckt daher weniger die Herbeiführung eines eignen Vorteils als vielmehr die eines fremden Schadens. Im Gegensatz zu Kaskel läßt Oertmann dagegen eine durchaus flüssige Grenze zwischen Streik und Boykott, die zum großen Teil darauf beruht, daß er dem sog. Dreiparteienverhältnis einen zu großen Wert beimißt. Oertmann[59]) läßt den Streik an sich zwar keinen Boykott sein, will aber beim anbefohlenen, organisierten Streik auf die Verrufer (hier die Arbeitnehmerverbände) die Regeln des Boykotts angewendet wissen. Trotzdem soll der „Streik selbst von der Verrufserklärung wesentlich verschieden sein". Daß darin ein Widerspruch, zum mindesten aber eine Begriffsvermengung liegt, läßt sich wohl kaum ernstlich bezweifeln. Denn ein und derselbe Arbeitskampf kann nicht zwei verschiedene Kampfarten in sich schließen. Das wäre nach Oertmann aber bei jedem anbefohlenen Streik[60]) der Fall. Die rechtliche Lage wäre dann die, daß im Falle eines organisierten Streiks die Arbeitgeber durch die Arbeitnehmer bestreikt, durch die Organe der Gewerkschaft aber boykottiert würden. Ein etwas eigentümlich anmutendes Ergebnis, zu welchem man in Verfolg der Kaskelschen Lehre nicht gelangen kann. Hiernach ist zwar ebenfalls das sogenannte Dreiparteienverhältnis begriffsnotwendig für einen Boykott, aber Kaskel geht doch nicht soweit, dieses gewissermaßen allein für den Boykott begriffsnotwendig zu machen. Er führt vielmehr andere, den

[58]) S. Kaskel, Arbeitsrecht, S. 312.
[59]) S. Oertmann, Arbeitsvertragsrecht, S. 290.
[60]) Die heutzutage wohl in der Mehrzahl vorkommenden Streiks.

Boykott scharf umgrenzende Wesensmerkmale zur Unterscheidung vom Streik an, die eine Verwechslung zwischen Streikbefehl und Boykott nicht zulassen.

Das Ergebnis in diesem Punkte ist somit folgendes: Boykott und Streik sind zwei in ihrem Wesen gänzlich verschiedene Arbeitskampfarten, weswegen ein Streikbefehl niemals Boykott sein kann. Außerdem kann das bei einem Streikbefehl vorliegende Dreiparteienverhältnis aus einem Streikbefehl keinen Boykott entstehen lassen, da dieses auch für den Boykott lediglich ein negatives Begriffsmerkmal darstellt, indem niemals ein Boykott vorliegt, wenn eine der drei notwendigen Parteien nicht vorhanden ist. Schließlich kann in dem Befehl zu einem Arbeitskampfe, insbesondere zu einem Streik, gleichzeitig eine besondere, andersartige Arbeitskampfart nicht erblickt werden.

II. Voraussetzungen:

Das Zustandekommen eines Streikbefehls bestimmt sich ausschließlich nach den Satzungen der einzelnen Gewerkschaften, die allerdings in diesem Punkte weitgehend übereinstimmen. Ein Streik wird bald auf Anregung der Mitglieder einer Gewerkschaft durch Antrag beim Vorstand, bald durch Antrag der Gewerkschaftsorgane — dies meistens bei tariflichen Streitigkeiten — angeregt.

Ein gültiger Streikbeschluß hat zur formellen Voraussetzung die Abstimmung (1.) sowie die Genehmigung durch den Gewerkschaftsvorstand (2.) nach erfolgter Abstimmung, die sich für den Streik erklärt hat.

ad 1. Zeitlich hat diese Abstimmung — regelmäßig eine geheime, schriftliche Urabstimmung — unter den beteiligten Arbeitnehmern immer vor der Arbeitsniederlegung stattzufinden[61]). Bei räumlich sehr ausgedehnten Streiks kann diese Abstimmung ausnahmsweise durch beauftragte, einzelne Vertreter geschehen. Die erforderliche Stimmenzahl für die Annahme des Streiks ist bald zwei Drittel, bald drei Viertel der Stimmen aller Beteiligten[62]). Falls sich diese Stimmenmehrheit auf die bei der Abstimmung anwesenden Arbeiter bezieht, so müssen im allgemeinen drei Viertel der zuständigen Mitglieder anwesend sein, um eine gültige Abstimmung zustande kommen zu lassen. Vor der Abstimmung sind den Stimmberechtigten die Verhandlungsergebnisse zu verlesen, sowie die geltenden Bestimmungen über Durchführung von Streiks, nach einigen Satzungen sogar die gesetzlichen Bestimmungen über Tarif- und Kontraktbruch[63]) bekannt zu geben.

ad 2. Ein auf diese Weise herbeigeführter Streikbeschluß bedarf sodann der Genehmigung durch den Verbandsvorstand, um verbindlich zu sein. Doch kommt es auch vor, daß die lokalen Stellen zu dieser Genehmigung ermächtigt sind. Diese Genehmigung ist insofern sehr wichtig, als bei ihrem Fehlen[64]) die Durchführung des Streiks statutenwidrig, und der Streikbeschluß nicht verbindlich ist. Die Folgen sind, daß keine Streikunterstützungen gezahlt werden, der bereits ausgebrochene Streik gewissermaßen als wilder Streik betrachtet wird. Die Organisationen pflegen in solchen Fällen mit Strafen gegen den Ungehorsam ihrer Mitglieder vorzugehen und auch gleichzeitig auf die Wiederaufnahme der Arbeit hinzuwirken[65]).

[61]) S. § 52 der Bundessatzung des A. D. G. Bd.
[62]) S. hierzu Kaskel, a. a. O., S. 308.
[63]) So § 48 des Metallarbeiterverbandsstatuts.
[64]) ein Fall, der bei der Behandlung der Haftung noch eine Rolle spielen wird.
[65]) So z. B. § 52 A.D.G. Bd. und § 38 der Metallarbeiterverbandssatzung.

Ebenso sind die materiellen Voraussetzungen für die gültige Beschlußfassung über einen Streik in den meisten Gewerkschaftssatzungen geregelt. Sie unterliegen meistens der Prüfung durch den Vorstand, der diese wiederum vor der Genehmigung des Streikbeschlusses vorzunehmen hat. Es gelten im allgemeinen hierfür folgende Grundsätze in den verschiedenen Satzungen: § 52,3 der Satzung des A.D.G.Bd. sagt: „Die Arbeitsniederlegung ist nur als letztes und äußerstes Mittel zur Erringung besserer Lohn- und Arbeitsbedingungen oder zur Abwehr von Verschlechterungen anzuwenden. Vor einer Arbeitsniederlegung sind alle Verhandlungsmöglichkeiten zu erschöpfen[66])." Sodann § 38,10 des Metallarbeiterverbandsstatuts: „Eine Genehmigung darf nicht erfolgen, wenn nicht vorher die gesetzlichen und tariflichen Schlichtungsinstanzen angerufen worden sind." Für den Streik in gemeinnötigen Betrieben gelten besonders verschärfte Bedingungen, die ebenfalls in den einzelnen Gewerkschaftssatzungen besonders berücksichtigt werden. So muß dem Bundesvorstand des A.D.G.Bd. in einem solchen Falle Zeit zum Versuch einer gütlichen Beilegung des Streiks gelassen werden, während die Notarbeiten auszuführen sind. Desgleichen sagt § 54 des A.D.G.Bd.: „Die Verweigerung von Notarbeiten gilt als grobe Schädigung der gewerkschaftlichen Interessen."

Im übrigen wird sich ein Verbandsvorstand auch von allgemeinen Gesichtspunkten bei der Genehmigung eines Streikbeschlusses leiten lassen. So z. B. von den Erfolgsaussichten, die natürlich sehr verschieden sein können, je nachdem der Streik zeitlich in eine wirtschaftlich sehr belebte Periode fällt oder nicht. Ebenso werden vielleicht Streiks, die an anderen Orten bereits ausgebrochen sind, oder solche, die von der betr. Gewerkschaft soeben beendet sind, zu beachten sein. Es sind jedoch alles allgemeine Anhaltspunkte, die zwar in manchen Fällen den endgültigen Ausschlag geben mögen, für die formellen und materiellen Voraussetzungen jedoch keinerlei rechtliche Bedeutung haben.

§ 7. Streikbefehl und Tarifvertragsbruch.

Es soll die Frage untersucht werden, welche rechtlichen Folgen ein auf unzulässige Kampfhandlungen gerichteter Streikbefehl mit sich bringt. Es wurde bereits oben ausgeführt, daß im Rahmen dieser Arbeit von einem Streikbefehl im Sinne der von einer Arbeitnehmerkoalition an die koalierten Arbeitnehmer gegebenen Anordnung zur Aufnahme des Streiks gegen den betr. sozialen Gegenspieler die Rede ist. Es werden somit nur diejenigen rechtlichen Folgen behandelt werden, die sich aus einem solchen Streikbefehl für die Organisation als solche ergeben. Die rechtlichen Folgen, die sich für die Mitglieder derselben, zum Beispiel aus dem Bruch ihrer Einzelarbeitsverträge sowie aus unerlaubten Handlungen anläßlich eines Streiks, ergeben, sind hier nicht zu untersuchen. Es ist daher zunächst zu prüfen, unter welchen Voraussetzungen eine unzulässige Kampfhandlung durch einen Streikbefehl herbeigeführt wird.

Verstößt eine derartige anbefohlene Handlung gegen eine vertragliche Verpflichtung oder gegen eine allgemeine Verhaltensvorschrift, so ist sie im allgemeinen im privatrechtlichen Sinne unzulässig. Es liegt dann entweder eine Vertragsverletzung (§ 7 der Arbeit) oder aber eine unerlaubte Handlung (§ 8 der Arbeit) vor.

[66]) Vergl. hierzu die oben an verschiedenen Stellen der Arbeit erwähnte und erläuterte Theorie von Kaskel, die in ihrer praktischen Anwendung auf dasselbe hinausläuft.

Für die Organisationen kommt nur eine Vertragsverletzung im Sinne einer Verletzung von Tarifverträgen in Frage, da sie nicht als Parteien für die Einzelarbeitsverträge in Betracht kommen[67]).

Der Tarifvertrag ist „ein Vertrag zwischen Arbeitgebern oder ihren tariffähigen Vereinigungen als Vertragsparteien auf der einen Seite und tariffähigen Vereinigungen von Arbeitnehmern als Vertragsparteien auf der anderen Seite zur Regelung 1. des Inhalts von Arbeitsverhältnissen zwischen Arbeitgeber und Arbeitnehmer, 2. sonstiger Rechtsbeziehungen von Arbeitgebern und ihren Vereinigungen zu Arbeitnehmern, ihren Vertretungen und ihren Vereinigungen[68])". Juristisch betrachtet zerfällt also ein Tarifvertrag in den normativen Teil (1) und den obligatorischen Teil (2).

1. Der normative Teil des Tarifvertrages ist der wichtigere. Um seinetwillen wird der Tarifvertrag überhaupt abgeschlossen, er bildet den Kern und regelmäßig auch den umfangreicheren Teil eines Tarifvertrages[69]). Er enthält die Normen für die abzuschließenden Einzelarbeitsverträge der tarifbeteiligten Arbeitnehmer und Arbeitgeber. Er enthält also die Bestimmungen über die Arbeitszeit, Kündigungsfrist, Lohn, Urlaub etc.: d. h. die bindenden Richtlinien für die künftig abzuschließenden Einzelarbeitsverträge. Seinem Wesen nach ist er eine Rechtsquelle, ein Bestandteil des objektiven Rechts, „einem Sondergesetz über den Arbeitsvertrag vergleichbar[70])". Da aus dem normativen Teil eines Tarifvertrages keine Rechte und Pflichten für die Tarifparteien entstehen, ist der Tarifvertrag insoweit kein schuldrechtlicher Vertrag. Es ist daher mit Kaskel[71]) und Nipperdey[72]) im Gegensatz zu Potthoff[73]) mit seiner m. E. nicht sehr überzeugenden sozialpolitischen Konstruktion zu sagen, daß der normative Teil des Tarifvertrages einer Verletzung durch die Tarifparteien nicht fähig ist.

2. Der obligatorische Teil eines Tarifvertrages enthält alle diejenigen Bestimmungen, die nicht Inhalt der Einzelarbeitsverträge werden können und sollen[74]). Es sind dies also Bestimmungen, denen sich die Tarifparteien als Vertragskontrahenten gegenseitig zu unterwerfen haben. Dieser Teil des Tarifvertrages ist ein gegenseitiger, obligatorischer Vertrag, der von den Tarifparteien verletzt werden kann, wodurch dann ein Tarifbruch zustande kommt.

Die sich aus diesem Teil des Tarifvertrages für die Vertragsparteien ergebende Pflicht, die Tarifbestimmungen zu erfüllen, werden von Nipperdey[75]) in die Pflicht zum Tarifgehorsam und die Friedenspflicht zergliedert. Es können sich nach ihm also die Vertragsparteien eines Friedensbruches (I) sowie eines Tarifungehorsams (II) durch ihr entsprechendes Verhalten schuldig machen.

---

[67]) Der Tarifvertrag erzeugt nur zwischen den Vertragsparteien Pflichten. Daran ändert auch sein öffentlich rechtlicher Einschlag nichts. Einen Arbeitnehmerverband wegen Verletzungen der Einzelarbeitsverpflichtungen haftbar zu machen, wäre nur möglich, wenn er die Gewähr für die Wahrung des Wirtschaftsfriedens seitens der einzelnen Arbeitnehmer übernommen hätte. Die Eingehung einer so weitgehenden Garantie würde aber mit den Machtmitteln des Verbandes und seinem Einfluß auf widerspenstige Mitglieder nicht in Einklang stehen und als außergewöhnliche Verpflichtungen nur in ganz besonderen Fällen ihre Rechtfertigung finden.
[68]) S. Nipperdey, Beiträge zum Tarifrecht, S. 117.
[69]) S. Kaskel, N. Z. f. A., 22, S. 399, Lehre vom Tarifbruch;
[70]) S. Kaskel, a. a. O. S. 401;
[71]) Kaskel, a. a. O., S. 403;
[72]) Nipperdey, a. a. O., S. 397;
[73]) S. Arbeitsrecht, X, 1923, Sp. 192;
[74]) Kaskel, a. a. O., S. 403;
[75]) Nipperdey, Beiträge, S. 169;

Zu Punkt I: Bei Bestehen eines Tarifvertrages ist die Anwendung eines Streiks seitens der Organisation für die Dauer des Tarifvertrages nur insoweit verboten, als die im Tarifvertrage geregelten Punkte betroffen werden. Diese sogenannte relative Friedenspflicht gehört zum Wesen eines jeden Tarifvertrages[76]) [77]), während eine absolute Friedenspflicht[78]) nicht wie jene stillschweigend unterstellt, sondern nur auf Grund besonderer Vereinbarungen abgemacht werden kann. Durch die Friedenspflicht soll der Vertragsinhalt vor Versuchen vorzeitiger Aenderung, insbesondere durch Zwangsmaßnahmen wie Streiks und andere Kampfmittel, geschützt werden. Nun kann zwar nach geltendem Recht eine Organisation einen Streik anbefehlen, um durch ihn tariflich nicht geregelte Punkte während des Bestehens eines Tarifvertrages einer Regelung entgegen zu führen, jedoch wird durch einen solchen Streikbefehl der Tatbestand eines Tarifbruches immer nur dann erfüllt werden, wenn dieser gegen den Bestand des geltenden Tarifs gerichtet ist. Das Ziel eines auf einen unzulässigen Streik gerichteten Streikbefehls muß also immer gegen die Friedenspflicht, d. h. gegen Bestimmungen des Tarifvertrages gerichtet sein.

Kandeler[79]) vertritt dagegen den Standpunkt, daß diese — wohl die herrschende — Ansicht sowohl praktisch wie theoretisch zu unbefriedigenden Ergebnissen führen müsse, da beispielsweise ein Streik, der, wie oben ausgeführt wurde, nach geltendem Recht bei Bestehen eines Tarifvertrages nicht den Tatbestand eines Tarifbruches erfüllt, als solcher gar nicht möglich sei, ohne doch einen Tarifbruch zur Folge zu haben. Jeder Arbeitskampf, der bei Bestehen eines Tarifvertrages ausbreche, berge einen Tarifbruch in sich. Das würde m. E. aber nichts anderes heißen, als daß jedem Tarifvertrag die absolute und nicht die relative Friedenspflicht eigen sei! Kandeler läßt sich dabei anscheinend von Motiven leiten, die ihm einen Arbeitskampf bei Bestehen eines gültigen Tarifvertrages überhaupt verwerflich erscheinen lassen. Dieser Gedanke liegt wohl z. T. auch der herrschenden Meinung zu Grunde. Diese macht jedoch den oben erläuterten Unterschied zwischen der relativen und der absoluten Friedenspflicht, um nicht den Vertragsteilen überhaupt jede Möglichkeit der Regelung solcher Punkte zu nehmen, die von einem bestehenden Tarifvertrag nicht umfaßt werden. Dies würde aber die notwendige Folge der Ansicht von Kandeler sein.

Man kann die Annahme einer relativen Friedenspflicht ebensowenig wegen ihrer gefahrvollen Natur ablehnen, denn es wird sich den Verbänden nicht leicht die Gelegenheit bieten, die es ihnen möglich macht, auf Grund des von der herrschenden Meinung angenommenen Bestehens einer relativen Friedenspflicht einen Arbeitskampf einzuleiten, ohne sich aus einem solchen haftbar zu machen. Während man also nach der herrschenden Ansicht in dieser Hinsicht zu durchaus glücklichen Ergebnissen

[76]) S. Urt. d. K.G. v. 27. II. 25 : R.G. v. 30. 3. 26, abgedruckt i. Kartenauskunftei d. A. R., u. a. m.;

[77]) Das Verbot, bei Streitigkeiten, insbesondere bei Lohnstreitigkeiten, zu wirtschaftlichen Kampfmitteln, wie Streiks etc., zu greifen, ist in der Natur und dem innersten Wesen eines Tarifvertrages begründet. Denn jeder Tarifvertrag will dem wirtschaftlichen Frieden zwischen den Arbeitgebern und den Arbeitnehmern dienen und ihn während seiner Dauer aufrecht erhalten. Den Arbeitern soll er für bestimmte Zeit eine sichere Arbeitsstelle mit auskömmlichen Löhnen, befriedigenden Arbeitsbedingungen, den Arbeitgebern aber ebenso lange die Sicherheit ungestörter Fabrikation und die Möglichkeit einer gleichmäßigen Preiskalkulation gewährleisten. Zu diesem Zwecke sollen die Tarifparteien und ihre Mitglieder auf den Versuch verzichten, neue Forderungen in bezug auf die durch den Tarifvertrag geregelten Verhältnisse durch den Druck der bekannten wirtschaftlichen Kampfmittel durchzusetzen.

[78]) Kaskel, Arbeitsrecht. S. 319.

[79]) Kandeler b/Kaskel, Koalitionen, S. 102 ff.

gelangt, muß man von der entgegenstehenden Meinung Kandelers sagen, daß sie zunächst nach geltendem Recht nicht haltbar ist. Ob sie de lege ferenda empfehlenswert ist, läßt sich nach meiner Meinung bezweifeln.

Die relative Friedenspflicht besteht also nur für die Organisationen. Diese allein, nicht ihre Mitglieder, sind Tarifparteien (Verbandstheorie). Jedoch hat sie für diese zwei Seiten. Nämlich 1. ist die Organisation, wie bereits oben ausgeführt wurde, verpflichtet, keinen Kampfbefehl, weder gegen den Bestand, noch gegen einzelne Bestimmungen des Tarifvertrages zu erlassen; 2. hat sie sich ihren Mitgliedern gegenüber dafür einzusetzen, daß diese von sich aus nichts derartiges unternehmen.

Zu Punkt II: Die Frage des Tarifungehorsams, der dann vorliegt, wenn die Verbände die im Tarifvertrag übernommenen Pflichten verletzen oder aber eine Verletzung dieser Pflichten durch ihre Mitglieder billigen, beziehungsweise keine geeigneten Maßregeln hiergegen ergreifen, ist für die spezielle Behandlung des Streikbefehls nicht von direkter Bedeutung. Denn eine solche Zuwiderhandlung gegen derartige Pflichten schließt wohl immer einen Friedensbruch in sich, wenn ein Streikbefehl der Anlaß zu einer solchen gewesen ist[80]).

Der Streikbefehl einer Organisation hat demnach eine positive (a), sowie eine negative Seite (b). Er führt zum Tarifbruch, wenn a: durch ihn Maßnahmen, die gegen den Bestand des Tarifvertrages oder einzelne Bestimmungen desselben gerichtet sind, anbefohlen werden; oder b: eine Organisation nicht darauf hinwirkt, daß ihre Mitglieder derartige Maßnahmen von sich aus unterlassen.

§ 8. Streikbefehl und unerlaubte Handlung.

Es wurde oben (§ 3 der Arbeit) ausgeführt, daß es ein Streikrecht nicht gibt, daß man im geltenden Rechte vielmehr nur von einer Streikbefugnis als einem Ausfluß der allgemeinen Handlungsfreiheit reden kann. Die Anwendung rechtlich nicht verbotener Kampfmittel ist also im vollen Umfange grundsätzlich rechtlich zulässig, während Art. 159 der R.V. nicht etwa eine Streikfreiheit verfassungsmäßig gewährleistet. Sowohl durch Gesetz, Amtspflicht[81]), Arbeits- und Tarifvertrag kann diese beschränkt werden. Wird nun durch einen Arbeitskampf gegen eine solche Einschränkung verstoßen, so ist er unzulässig. Für die einen Streik anbefehlende Organisation kommen somit außer der oben (§ 7 der Arbeit) behandelten Beschränkung der Streikbefugnis durch Tarifvertrag noch die Beschränkungen durch die Regeln des B.G.B. in Frage, deren Beantwortung in der Hauptsache wiederum davon abhängt, ob durch einen Streikbefehl einer der drei allgemeinen Deliktstatbestände des B.G.B. — §§ 823, Abs. I, 823, II, 826 B.G.B. — erfüllt wird[82]).

---

[80]) Gegen diese Zweiteilung des Tarifbruches, die von Nipperdey mit den Bezeichnungen Friedensbruch und Tarifungehorsam am klarsten heraus gearbeitet worden ist, (Kaskel macht diesen Unterschied ebenfalls, jedoch nicht in dieser scharfen Trennung a. a. O. S. 403) sind in der Literatur gelegentlich Einwendungen erhoben worden, indem man diese scharfe Unterscheidung für nicht notwendig erklärt hat. Das scheint nun im Rahmen dieser Arbeit wirklich zuzutreffen, verhält sich in Wirklichkeit aber anders. Denn es kann nicht mit der Gegenmeinung gesagt werden, daß das, was für die Friedenspflicht gilt, entsprechend für den Tarifgehorsam zutrifft, da dieses Verhältnis genau genommen nur umgekehrt bestehen dürfte, so braucht ein Tarifungehorsam doch keineswegs immer einen Friedensbruch darzustellen — womit dieser scharfen Trennung aber auch ihre Berechtigung zugesprochen werden muß. Daß der Streikbefehl durch seine Eigenart immer dann zu einem Friedensbruch führt, wenn er einen Tarifungehorsam zur Folge hat, ist eben ein Ausnahmefall für den sonst bestehenden Unterschied zwischen Tarifungehorsam und Friedensbruch.

[81]) S. Kaskel a. a. O., S. 323; Groh, a. a. O., S. 70 ff.

[82]) § 824 B.G.B. braucht nicht besonders berücksichtigt zu werden, da hier nur die allgemeinen Gesichtspunkte in Frage stehen.

I. § 823 Abs. I B.G.B.:

Eine schuldhafte widerrechtliche Verletzung eines der in § 823, I B.G.B. genannten Rechte oder Rechtsgüter läßt eine unerlaubte Handlung im Sinne des § 823, I entstehen. Für die Betrachtung der durch einen Streikbefehl verursachten rechtlichen Folgen scheiden die dort aufgezählten Lebensgüter „Leben, Körper und Gesundheit" aus. Es ist zwar eine Verletzung dieser Lebensgüter im Verlauf eines Arbeitskampfes möglich, kommt aber kaum als direkte Folge eines Streikbefehls in Frage. Dagegen ist die Frage, ob durch einen Streikbefehl eine Beschränkung der „Freiheit", ein Verstoß gegen das „Eigentum oder ein sonstiges Recht" verursacht wird, der näheren Untersuchung wert, auch haben diese Fragen schon zu vielen Erörterungen Anlaß gegeben.

1. Die Verletzung der Freiheit.

Ist die Verletzung der „Freiheit" als Folge eines anbefohlenen Streiks möglich? Diese Frage ist zu verneinen. Immerhin stehen sich zwei verschiedene Auffassungen über den Begriff der „Freiheit" im Sinne des § 823, I B.G.B. gegenüber, die in diesem Zusammenhang erwähnt werden müssen. Die eine Richtung will darunter die Möglichkeit der Betätigung des freien Willens verstanden wissen[83]). Hiergegen würde ein Streikbefehl verstoßen, da durch ihn wirtschaftlich und moralisch ein Druck ausgeübt werden soll und auch tatsächlich ausgeübt wird. Die andere, herrschende und richtige Ansicht geht im Einklang mit der Rechtsprechung des Reichsgerichtes dahin, daß unter „Freiheit" nur die körperliche Bewegungsfreiheit zu verstehen ist. Ein Streikbefehl wird aber niemals auf die Entziehung der körperlichen Bewegungsfreiheit, noch auf eine Nötigung zu einer Handlung durch Gewalt oder Drohung gerichtet sein. Vielmehr wird sich ein solcher, wie schon oben erwähnt, nur gegen die bloße Freiheit der wirtschaftlichen oder gewerblichen Willensbetätigung richten. Ferner geht die Auffassung des Reichsgerichtes dahin, daß bei legaler Anwendung von Kampfmitteln durch die Koalition das Erfordernis der Widerrechtlichkeit an sich nicht erfüllt wird. Denn man soll seine eigenen Interessen im Gegensatz zum Willen eines anderen verfolgen dürfen, selbst dann, wenn man voraussieht, daß hierin ein mit Schadenszufügung verbundener Verstoß gegen die wirtschaftliche Freiheit des anderen liegt[84]).

2. Die Verletzung des Eigentums.

Zu dem gleichen Ergebnis gelangt man bei der Frage nach einem Verstoß gegen das Eigentum durch den auf Befehl durchgeführten Streik; denn gegen das konkrete Eigentum des sozialen Gegenspielers ist dieser nicht gerichtet. Durch ihn soll lediglich ein wirtschaftlicher Druck auf diesen ausgeübt werden, welcher in Form einer Vermögensschädigung des Gegners die erstrebten Zugeständnisse herbeiführen soll. Es kommt also an dieser Stelle auf den Unterschied zwischen Eigentum und Vermögen hinaus, der im juristischen Sinne ja durchaus zu machen ist. Das Vermögen ist aber vom Eigentum als einem Rechtsgute im Sinne des § 823, I B.G.B. zu trennen. Es gehört aber ebensowenig zu den „son-

[83]) Vertreter dieser Ansicht sind Dernburg, Maschke, a. a. O., S. 57; u. a.
[84]) Vergl. hierzu R.G. 48, 123; 58, 28; 64, 55; 71, 172; 79, 226; 92, 137; sowie Oertmann Schuldverhältnisse z. § 823; ders. Arbeitsvertragsrecht, S. 294; Melsbach, a. a. O., S. 29; R.G.R. Komm. zu § 823; u. a. m.

stigen Rechten" dieser gesetzlichen Bestimmung[85]). Dazu käme aber noch, daß es außerdem an dem Erfordernis der Widerrechtlichkeit fehlen würde, wenn man das Vermögen mit unter die sonstigen Rechte des § 823, I B.G.B. zählen wollte.

3. Die Verletzung eines sonstigen Rechtes.

Es wurde soeben ausgeführt, daß durch den auf einen Streik gerichteten Befehl einer Gewerkschaft ein Verstoß gegen Freiheit und Eigentum im Sinne des § 823, I B.G.B. nicht verursacht wird. Ob man die Frage der in einem Streikbefehl für einen Verstoß gegen ein sonstiges Recht im Sinne dieser Gesetzesbestimmung liegenden Ursache ebenso verneinen muß, kann zum mindesten nicht ohne weiteres als unzweifelhaft erscheinen.

Es kann an dieser Stelle nicht auf die sehr umstrittene Bedeutung der Worte „sonstiges Recht" eingegangen werden. Hier interessiert lediglich, daß das Recht am „eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb" sowohl im großen Umfange in der Literatur, wie auch nach der Rechtsprechung des Reichsgerichtes zu den „sonstigen Rechten" im Sinne dieser gesetzlichen Bestimmung gezählt wird[86]). Tatsächlich kann nun in einem Streikbefehl die Ursache für einen Verstoß gegen einen eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb anläßlich eines Streiks gefunden werden. Es ist daher wertvoll, diese Frage in dem einen oder anderen Sinne zu entscheiden.

„Wenn der Eingriff sich unmittelbar gegen den Bestand des Gewerbebetriebes richtet, sei es, daß die Betriebshandlungen tatsächlich gehindert werden, wie durch Bedrohung oder gewaltsame Abhaltung von Kunden, oder daß seine rechtliche Zulässigkeit verneint und seine Schließung oder Einschränkung verlangt wird", erkennt das Reichsgericht eine Verletzung des Rechtes am Gewerbebetrieb als eines subjektiven Privatrechtes an[87]). „Der wirtschaftliche Kampf ist (also), soweit er mit erlaubten Mitteln geführt wird, niemals ein widerrechtlicher Eingriff in den fremden Gewerbebetrieb[88])." Wenn nun, was hieraus folgt, der legal durchgeführte, konzentrierte wirtschaftliche Kampf der sozialen Gegenspieler nicht gegen das Recht am Gewerbebetriebe verstößt, so kann der auf einen derartigen Streik als solchen gerichtete Befehl der Organisation einen solchen Verstoß durch ihn auch niemals verursachen.

Immerhin ist die reichsgerichtliche Konstruktion über das Recht am eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb als Recht im Sinne des § 823, I B.G.B. insofern von Bedeutung, als einzelne Kampfhandlungen infolge eines anbefohlenen Streiks gegen dieses Recht verstoßen können, was dann, je nach der Lage des Falles, wichtige rechtliche Folgen für die den Streik anbefehlende Organisation bezügl. der Haftung haben kann. Nipperdey[89]) nimmt gegen diese Konstruktion des Reichsgerichtes Stellung. Er führt aus: Das Recht am eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb könne man nicht unter die sonstigen Rechte des § 823, I B.G.B. einreihen, da damit für diesen Fall der Begriff der Widerrechtlichkeit ein anderer sein müsse als bei den seit Jahrhunderten an-

[85]) Vergl. RG. 58, 28; sowie Melsbach a. a. O, S. 29 mit der dort angegebenen Literatur;
[86]) Vergl. RG. 58, 24; 71, 107; 100, 214; 102, 225; sowie Komm. der R.G R. zu 823; Oertmann zu § 823; ders. Arbeitsvertragsrecht, S 294; u. a. m.
[87]) Vergl. R.G. 58, 24; 64, 52; 65, 210; 73, 107; 77, 217; 79, 224; Komm. R.G.R. z. § 823.
[88]) So Komm. d. R.G.R. z. § 823, Anm. 9.
[89]) Nipperdey, Gutachten S. 402 und die dort angeführte Literatur.

erkannten, in § 823, I B.G.B. genannten Rechten. Die Folge wäre, da es ein Recht zum Eingriff in einen fremden Gewerbebetrieb normalerweise nicht gebe, daß zahlreiche Konkurrenzhandlungen und jede Störung unter § 823, I B.G.B. fallen müßten. Dies sei aber nicht der Sinn des Gesetzes und würde auch die detaillierten Bestimmungen des unlauteren Wettbewerbgesetzes zivilrechtlich überflüssig machen. In der sich aus dieser Folgerung ergebenden Unklarheit, die in dem für die einzelnen Rechtsgüter des § 823 verschieden aufzufassenden Begriff der Widerrechtlichkeit liegen würde, liege aber bereits ein Argument gegen die Unhaltbarkeit der Ansicht des Reichsgerichtes. Der nach dieser Ansicht für die Widerrechtlichkeit anzulegende Maßstab stelle aber vollends ein gleiches Gegenargument dar, da dies — nach R.G. 64, 56; „die ins Werk gesetzten Maßregeln dürfen nicht über dasjenige hinausgehen, was im Lohn- und Klassenkampf zwischen Arbeitgebern und Arbeitnehmern als statthaft anzusehen ist" — lediglich eine Verweisung auf den Maßstab der guten Sitten[90]) sei. Ein widerrechtlicher Eingriff in einen Gewerbebetrieb im Sinne des § 823, I B.G.B. könne aber nicht angenommen werden, wenn dies objektiv sittenwidrig sei. Auch dürfe die objektive Unsittlichkeit nicht mit der Widerrechtlichkeit des § 823 Abs. I B.G.B. identifiziert werden, da, wenn eine Norm bei vorsätzlicher, unsittlicher Schädigung Schadensersatzpflicht statuiere, dies bedeute, daß in diesem besonderen Falle der Verstoß gegen die guten Sitten geahndet werden solle. Das Recht am eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb sei also als ein nach § 823, I B.G.B. geschütztes Recht abzulehnen. Der Gewerbebetrieb sei nur nach § 826 B.G.B. geschützt.

Diese von Nipperdey angestellten Erörterungen sind m. E. durchaus stichhaltig, obwohl sie im direkten Gegensatz zu der Ansicht des Reichsgerichtes stehen. Um jedoch zu einem endgültig abschließenden Urteil zu gelangen, muß zunächst auf einige hierfür in Frage kommende, typische Reichsgerichtsentscheidungen eingegangen werden.

Das Reichsgericht sagt in seiner Entscheidung im 56. Band, S. 276, daß gegen unberechtigte Schädigung und Störung die Ausübung des Gewerbebetriebes vom geltenden Rechte in dem Wettbewerbsgesetze, in § 823 Abs. II B.G.B. verbunden mit den strafgesetzlichen Normen über Ehrverletzung und Kreditgefährdung, sowie in §§ 824 und 826 B.G.B. in ausreichendem Maße geschützt sei, und daß *insbesondere die Vorschrift des § 826 B.G.B.* dazu bestimmt und geeignet sei, in umfassender Weise auch den Gewerbebetrieb gegen illoyale Schädigung sicherzustellen." Damit ist m. E. gesagt, daß die Annahme eines besonderen subjektiven Rechts am eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb nicht erforderlich ist.

R.G. 58,29 begründet das Recht am Gewerbebetrieb damit, daß es auf eine bereits vor Inkrafttreten des Wettbewerbgesetzes und des B.G.B. ergangene Entscheidung (Bd. 28, 238 ff.) verweist. Es handelt sich hierbei um die in der Literatur viel besprochene Entscheidung über einen Streit im Buchhändlergewerbe. Es ist dies jedenfalls ein klarer Fall des § 826 B.G.B., denn durch diesen Arbeitskampf sollte das Weiterbetreiben eines Geschäftes unmöglich gemacht werden, also ein Arbeitskampf, der „geeignet" war, „diesen Erfolg herbeizuführen". Auch in diesem Falle tritt wiederum die Frage auf, ob die Annahme eines besonderen Rechtes am Gewerbebetrieb überhaupt erforderlich ist.

[90]) So auch O.L.G. Hamm, Urt. v. 4. 3. 1925, abgedruckt in K.A., Haftung der Streikleiter II = J.W. 1925, 1886.

Stellt man die Entscheidungen des IV. Zivilsenats vom 6. März 1902[91]) und die Reichsgerichts-Entscheidung des 64. Bandes, S. 155, einander gegenüber, so kommt man vollends zu dem Ergebnis, daß die Annahme eines Rechtes am eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetriebe dem Rechtsempfinden direkt widerstreitet. In beiden Fällen hatte ein Aerzteverein seinen Mitgliedern verboten, Berufsbeziehungen mit einem dem Verein nicht angehörenden Arzte zu pflegen. In einem Falle wurde nun dem betr. klagenden Arzte die Aufhebung dieses Verbotes zugesprochen, weil er neben seiner Praxis noch eine Privatkrankenanstalt betrieb. Im anderen Falle wurde die Klage abgewiesen, „weil die Ausübung des ärztlichen Berufes noch nicht schlechthin als Gewerbe zu charakterisieren sei, jedenfalls habe es noch nicht seine gegenständliche Verkörperung gefunden". Daß dies aber ein unbilliges Ergebnis ist, läßt sich ernstlich wohl nicht bezweifeln. Nur § 826 B.G.B. ermöglicht in diesen Fällen eine gerechte Abwägung der schutzwürdigen Interessen, während die Annahme eines besonderen Rechtes am eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetriebe sogar zu Unbilligkeiten führt.

Man kommt also auch auf diesem Wege zu dem Ergebnis, zu dem Nipperdey auf Grund seiner klaren und durchaus stichhaltigen Untersuchungen auf dem Wege der Theorie gelangt, daß eben ein solches Recht nicht nur nicht vonnöten, ja sogar abzulehnen ist.

Schließlich sind die in der Literatur verschiedentlich angestellten Versuche, in der Freiheit der Betätigung der Arbeitskraft ein subjektives durch § 823 B.G.B. geschütztes Recht zu erblicken, mit Recht von der herrschenden Meinung abgelehnt worden.

Desgleichen ist noch zu erwähnen, daß weder ein Tarifbruch noch die Aufforderung zum Bruch von Arbeitsverträgen unter die §§ 823, I und 830, II fällt, wofür die Begründung darin liegt, daß das Forderungsrecht kein Recht darstellt, das durch § 823, I B.G.B. geschützt ist.

Ich gelange also zu dem Ergebnis, daß durch einen Streikbefehl schlechterdings nicht gegen die Bestimmungen des § 823 Abs. I B.G.B. verstoßen werden kann, weil eben der anbefohlene, organisierte Streik nicht auf eine Verletzung der dort aufgeführten und überhaupt dafür nur in Frage kommenden Rechtsgüter der „Freiheit", des „Eigentums" sowie des Rechtes am „eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb" als eines „sonstigen Rechtes" gerichtet sein kann.

II. § 823, Abs. II B.G.B.

Bei § 823, II B.G.B. fragt es sich, ob ein Streikbefehl eine Kollision mit einem hierfür in Frage kommenden Schutzgesetz herbeiführen kann.

In § 823, II B.G.B. wird an Verstöße gegen ein den Schutz eines anderen bezweckendes Gesetz eine Verpflichtung zum Schadensersatz geknüpft. Ein solches Schutzgesetz muß den Schutz eines anderen bezwecken. Es fragt sich zunächst, was die Worte „Schutz eines anderen" bedeuten. Es bestehen in der Literatur zwei verschieden gerichtete Ansichten darüber. Die eine hält sich eng an den Wortlaut: Nur das Gesetz, das dem einen im Interesse des anderen, nicht der Gesamtheit, ein bestimmtes Verhalten gebietet, stellt ein den Schutz eines anderen bezweckendes Gesetz dar. Nur solche Gesetze, die den Schutz einzelner oder gewisser Personenklassen bezwecken, und nicht solche, die das Publikum in seiner Gesamtheit schützen wollen, wie beispielsweise

[91]) S. J.W. 1902, S. 227.

Polizeivorschriften, kommen daher in Frage[92]). Die andere, herrschende und wohl richtigere Ansicht steht auf dem Standpunkt, daß ein Gesetz, das einen Schutz der Gesamtheit darstellt, gleichzeitig auch den einzelnen schütze[93]), d. h. alle Gesetze, die nicht unmittelbar nur die organische Gesamtheit des Staates, vielmehr nur die Allgemeinheit als Summe der einzelnen schützen wollen, sind Schutzgesetze im Sinne des § 823, II B.G.B. Dabei sind diejenigen Gesetze auszunehmen, die „nur der Aufrechterhaltung der öffentlichen Ordnung als solcher zum Schutz des Staatswesens als juristischer Persönlichkeit" dienen. Diese stellen nur insoweit einen Schutz des einzelnen dar, als jeder an dem Wohl der Gesamtheit interessiert ist.

Im einzelnen ist folgendes herauszustellen: Ein anbefohlener Streik kann einzelne Kampfhandlungen zur Folge haben, die einen Verstoß gegen strafrechtliche Normen darstellen. Hierfür kommen solche Fälle in Frage, die einen Verstoß gegen die §§ 185 ff. St.G.B. und damit den Tatbestand einer Beleidigung erfüllen. Ferner können aber auch eine Nötigung nach § 240, Freiheitsberaubung nach § 239, Erpressung nach § 253 oder Hausfriedensbruch nach § 123 St.G.B. vorliegen. Schließlich sind Uebertretungen irgendwelcher Polizeivorschriften denkbar. Während diese geschilderten möglichen Verstöße gegen strafrechtliche Normen praktisch wohl nur als indirekte Folge eines anbefohlenen Streiks vorkommen werden, also kaum in der Folge eines direkt hierauf gerichteten Befehls vorgenommen werden, ist die Frage von Wichtigkeit, ob in einem Streikbefehl eine strafbare Handlung insofern gesehen werden kann, als dieser zunächst eine Aufforderung zum Ungehorsam gegen die Gesetze gemäß § 110 St.G.B. darzustellen scheint. Man kann dabei an den Fall denken, daß die Organisation der Arbeiterschaft den Streik ausdrücklich unter Kontraktbruch anbefiehlt. Der Kontraktbruch steht ja im Widerspruch zu gewissen Normen des Zivilrechtes. Der von § 110 St.G.B. geforderte Tatbestand wird aber m. E. nur dann erfüllt werden, wenn man in einem solchen Streikbefehl einen Verstoß gegen das Zivilrecht in seiner Gesamtheit erblicken kann[94]). Nun geht die herrschende Meinung aber mit Recht dahin, daß von § 110 St.G.B. nur solche Gesetze erfaßt werden, die einen Gehorsam erheischen[95]). Danach würde aber ein Ungehorsam gegen das Zivilrecht nicht unter § 110 St.G.B. fallen. Außerdem dürfte § 110 St.G.B. auch kein eigentliches Schutzgesetz im Sinne des § 823, II B.G.B. darstellen, da er weniger dem Schutze des Publikums, als vielmehr dem Interesse der Gesamtheit des Staates gewidmet sein dürfte. Selbst für den an sich denkbaren Fall, daß eine Organisation in häufiger Wiederholung in dieser Weise vorgeht, dürfte auf diesem Wege nichts zu erreichen sein.

Ein Schutzgesetz im Sinne des § 823, II B.G.B. ist nach richtiger Ansicht der Art. 159 der R.V., der zusammen mit Artikel 165 der R.V. das Vereinigungsrecht für Arbeitgeber und Arbeitnehmer gewährleistet[96])[97]). Ein Verstoß gegen dieses Schutzgesetz könnte durch einen auf Befehl durchgeführten Streik dann verursacht werden, wenn dieser zum Zwecke des Koalitionszwanges unternommen würde, etwa um die Entlassung nicht koalierter Arbeiter oder aber auch mißliebiger Mitglieder einer

[92]) Hauptvertreter dieser Ansicht ist Dernburg;
[93]) S. Oertmann zu § 823 B.G.B., S. 948, 4 b; Enneccerus § 452, I S. 599; u. a. m.
[94]) Vergl. R G i. Strs. Bd. 24, S. 189,
[95]) So vor allem Frank, a. a. O.
[96]) Vergl. a. B.R. Ges. §§ 66, 6; 84, II.
[97]) So auch Nipperdey, a. a. O., S. 404; Anschütz, Komm. zu Art. 159 der R.V.; Oertmann, a. a. O., S. 272; Groh, K.R.S. 37, 39 ff.

Gewerkschaft zu erzwingen. Denn mit der Vereinigungsfreiheit ist nach einer vielfach vertretenen und m. E. richtigen Meinung auch die Freiheit der Nichtvereinigung oder die sogenannte „negative Koalitionsfreiheit" gewährleistet[98]). Man begründet dies richtig damit, daß jeder Zwang, der auf Zugehörigkeit zu einer Koalition geht, einen Eingriff in ,die Koalitionsauswahl bedeuten müsse. Diese sei ihrerseits aber ein begriffsnotwendiger Bestandteil der positiven Koalitionsfreiheit[99]) [100]). Das Reichsgericht hat bisher eine Stellungnahme hierzu vermieden[101]). Es hat sich bei Verstößen gegen die Koalitionsfreiheit mit § 826 B.G.B. beholfen. Immerhin kann auf diese Weise ein Verstoß gegen den § 823, II B.G.B. durch einen Streikbefehl verursacht werden, wenn es sich dabei auch nur um sehr selten vorkommende Fälle handelt.

Ferner geben die sogenannten Notverordnungen eine Handhabe zur Anwendung des § 823, II B.G.B., gegen welche sich ein von einer Gewerkschaft ausgehender Befehl richten kann. Denn in der Ausführung eines solchen Befehls kann sehr leicht ein Verstoß gegen eine solche Notverordnung liegen. Es dürften dies auch wohl die am meisten vorkommenden sowie die wichtigsten Fälle von Verstößen gegen diese Gesetzesvorschrift sein. Solche als Schutzgesetze geltenden Notverordnungen, die den Streik untersagen[102]), gibt es. Ihre Rechtsgültigkeit, die m. E. auf Grund des Art. 48, II der R.V. besteht, ist bestritten. Man begründet die Rechtswidrigkeit damit, daß sie verfassungswidrig seien, weil sie das durch Art. 159 der R.V. garantierte Koalitionsrecht verletzten. Dieses gehöre nämlich nicht zu den Grundrechten, deren Außerkraftsetzung dem Reichspräsidenten unter gewissen Voraussetzungen gemäß Art. 48, II der R.V. gestattet ist. Hiergegen macht Groh[103]) richtig geltend, daß die Koalitionsfreiheit des Art. 159 der R.V. nur eine „besondere Erscheinungsform der generellen Vereinigungsfreiheit des Art. 124 der R.V." sei. Denn mit dessen Aufhebung würde automatisch auch das Grundrecht des Art. 159 der R.V. außer Kraft gesetzt, also ohne in Art. 48 der R.V. besonders aufgezählt zu sein. Ich stehe also bezüglich der Rechtsgültigkeit der Notverordnungen mit Groh auf dem Standpunkt, daß diese grundsätzlich zulässig sind und ihre Verfassungs- und Rechtmäßigkeit nicht zu bezweifeln ist.

Eine solche Verordnung ist beispielsweise die oben (S. 1 der Arbeit) bereits erwähnte Verordnung des Reichspräsidenten vom 10. 11. 1920. Diese Verordnung verbietet den Streik in sogenannten „gemeinnötigen Betrieben", falls vorher nicht der Schlichtungsausschuß angerufen ist und seit Verkündung des Schiedsspruches drei Tage verstrichen sind[104]).

Daß man diese Notverordnung tatsächlich als ein Schutzgesetz im Sinne des § 823, II B.G.B. ansprechen muß, ergibt sich aus folgender Betrachtung: In einem Elektrizitätswerk legten die Arbeiter gegen abend[105]) plötzlich die Arbeit nieder. Dadurch setzte die Strombelieferung eines Krankenhauses bei Einbruch der Dunkelheit aus. Die Folge war, daß ein Patient, der gerade um diese Zeit einer schwierigen Operation unterzogen werden mußte, um ihm das Leben zu erhalten, starb, weil

[98]) S. Groh, a. a. O., S. 39 ff.
[99]) S. hierzu insbesondere Kaskel, A.R., S. 233 und die dort angeführte Literatur.
[100]) Die hier vertretene Ansicht ist vielfach bestritten, anderer Ansicht sind z. B. Binsfeld, N.Z.f.A. 23 S. 553 ff.; sowie Kurlbaum und Schneider b./Kaskel, Koalitionen S. 78 u. 87.
[101]) S. R.G. 104, 327; 113, 33.
[102]) Dasselbe gilt natürlich auch für die Aussperrungen.
[103]) Groh, K.R. S. 87; der gleichen Ansicht ist Kaskel, A.R. S. 231, Anm. 3.
[104]) Hilb b/Kaskel gibt eine genaue Zusammenstellung der V.O. dieser Art, deren Tendenz es ist, Arbeitskämpfe in gemeinn. Betrieben zu untersagen.
[105]) Auf Grund eines von der Gewerkschaft an sie ergangenen Streikbefehls.

die Operation nicht ausgeführt werden konnte. In diesem Falle wird durch den Streik zunächst § 823, I B.G.B. verletzt (Leben!), denn:

Der Tod des Patienten wäre nicht eingetreten, wenn die Beleuchtung nicht ausgesetzt hätte;

Verschulden ist in diesem Falle gegeben, weil die Gewerkschaft wissen mußte, daß durch einen derartigen Streikbefehl solche Folgen entstehen konnten;

Widerrechtlichkeit liegt in diesem Falle ebenfalls vor, da ein Elektrizitätswerk ein gemeinnötiger Betrieb ist, und für einen solchen die Kampffreiheit rechtmäßig eingeschränkt ist.

Daraus folgt aber auch, daß der Tatbestand des § 823, II B.G.B. erfüllt ist, daß es sich bei dieser Notverordnung also um ein Schutzgesetz im Sinne dieser Gesetzesbestimmung handelt. Denn der Sinn der Bestimmungen dieser Verordnung[106]) ist doch der, die Allgemeinheit, aber auch ihre einzelnen Glieder gegen die Gefahren eines Streiks in gemeinnötigen Betrieben[107]) zu schützen. Geschütztes Objekt sind also die betreffenden Rechtsgüter jedes einzelnen. Jedoch ist beachtlich, daß in einem solchen Falle die Arbeitgeber des bestreikten Betriebes nicht in ihrer Eigenschaft als Betriebsinhaber, sondern lediglich als Mitglieder des Publikums zu dem geschützten Personenkreis gehören[108]) [109]).

Ich komme also bezüglich des § 823, II B.G.B. zu dem abschließenden Ergebnis, daß durch einen Streikbefehl gegen die Schutzgesetze im Sinne des § 823, Abs. II B.G.B. nur in bestimmten Fällen verstoßen werden kann. So z. B. ein anbefohlener Streik zum Zwecke des Koalitionszwanges als Verstoß gegen das Schutzgesetz des Art. 159 der R.V. Auch der auf einen Streik in einem gemeinnötigen Betriebe gerichtete Befehl stellt eine Verletzung der Verordnung des Reichspräsidenten vom 10. Nov. 1920 und damit einen Verstoß gegen ein Schutzgesetz im Sinne des § 823, II B.G.B. dar. Das gleiche gilt für die anderen Notverordnungen. In diesen beiden Fällen entstehen Schadensersatzansprüche, die den Mitgliedern des durch das betr. Gesetz geschützten Personenkreises zustehen.

III. § 826 B.G.B.

Wird ein Schaden vorsätzlich in einer gegen die guten Sitten verstoßenden Weise zugefügt, so liegen die Voraussetzungen für die Anwendung des § 826 B.G.B. vor. Die Frage nach der Widerrechtlichkeit kann dabei unberücksichtigt bleiben, da auch solche Handlungen, die an sich nicht widerrechtlich sind, sehr wohl den Tatbestand des § 826 B.G.B. erfüllen können. Welcher Art das verletzte Rechtsgut ist, ist für § 826 B.G.B. gleichgültig. So kann je nach der Lage des Falles auch eine Vermögensschädigung nach § 826 B.G.B. zum Schadensersatz verpflichten.

Es fragt sich, wann in einem Streikbefehl ein Verstoß gegen die guten Sitten liegen kann. Dabei ist zunächst beachtlich, daß der Begriff der guten Sitten kein allgemein feststehender, und demzufolge ein sehr umstrittener Begriff ist. Hier interessiert er nur insoweit, als der Streik durch irgendwelche Tatumstände zu ihm in Berührung tritt.

Die Ansicht, die den Streik grundsätzlich als widerrechtlich und unsittlich bezeichnet, dürfte wohl vollkommen verfehlt sein und heutzutage ernstlich nicht mehr verfochten werden. Die Rechtsordnung ist aber

[106]) Was hier für diese besondere Verordnung gesagt wird, gilt entsprechend für die übrigen Notverordnungen.
[107]) Eine Legaldefinition für diesen Begriff gibt es nicht.
[108]) Das ist sehr wichtig für die Schadensersatzfragen.
[109]) S. a. Nipperdey, a. a. O. S. 405; sowie Hilb b/Kaskel a. a. O. S. 153.

gezwungen, allen Mißbräuchen und Auswüchsen, die bei der Austragung wirtschaftlicher Kämpfe vorkommen und fernerhin vorkommen werden, mit Entschiedenheit zu begegnen. § 826 B.G.B. stellt hierfür ein sehr wichtiges, wenn nicht gar das wichtigste Mittel dar.

Richtig ist die Meinung Nipperdey's in diesem Punkte. Er sagt, es liege in der Natur der Sache, daß die Maßregeln der Arbeitnehmer im Streit um den Arbeitslohn und die Arbeitsbedingungen, die darauf berechnet sind, den Widerstand des Gegners zu überwinden und deshalb einen wirtschaftlichen Druck auf ihn ausüben, immer mit Schädigungen des Gegners verbunden seien. Deswegen könnten diese aber noch nicht als ein Verstoß gegen die guten Sitten angesprochen werden, weil damit schließlich der ganze Kampf als solcher unmöglich gemacht würde[110]). Nicht der Streik als solcher, sondern die besonders vorliegenden Begleitumstände rechtfertigen erst die Anwendung des § 826 B.G.B. Die Rechtsprechung ist in dieser Hinsicht so umfangreich, daß sie nicht mehr ganz leicht zu überblicken ist[111]).

Die Entscheidung darüber, ob ein Verstoß gegen die guten Sitten vorliegt, bleibt dem Richter nach seinem freien Ermessen unter Berücksichtigung sämtlicher für den Einzelfall erheblicher Umstände überlassen. Das ist auch richtig, wenn man bedenkt, daß es gerade bei solchen Fällen sehr viel auf die Einzelumstände des vorliegenden Tatbestandes ankommt. § 826 B.G.B. gibt dem Richter eine Handhabe, den Rechtsverkehr in geordnete Bahnen zu lenken. Er ist eben geeignet, in der Rechtsprechung „heilsam" auf die Arbeitskampfarten einzuwirken. Es haben sich denn auch, besonders durch die Rechtsprechung des Reichsgerichtes, allmählich einige Grundbegriffe und ein Maßstab für die „guten Sitten" in Bezug auf den Arbeitskampf herausgebildet, die nunmehr allgemein anerkannt sind. Dabei ist nicht die Sonderanschauung einzelner Kreise, vielmehr die allgemeine Volksanschauung, „das Anstandsgefühl aller billig und gerecht Denkenden[112])" maßgebend gewesen. Gerade beim Arbeitskampf der Arbeitnehmer wäre es verfehlt gewesen, einer besonderen Berufs- und Klassenmoral Rechnung zu tragen. Vielmehr muß ein allgemein neutraler Sittenbegriff die Grundlage bilden, um zu wirklich gerechten und billigen Ergebnissen zu gelangen[113]). Denn würde dieses anders sein, so würde einer Imparität vor dem Gesetze Tür und Tor offen stehen. Ebenso muß aber die Auslegung dieser Gesetzesbestimmung in Bezug auf den Arbeitskampf in den einzelnen Fällen immer in einer durchaus vorsichtigen Weise, und darf vor allen Dingen nicht in übertriebenen Ausmaßen erfolgen[114]). Denn der Bestimmung des § 826 B.G.B. wäre nicht gedient, wenn man diese auf alle Unbequemlichkeiten und Härten, die der moderne Arbeitskampf nun einmal mit sich bringt, anwenden wollte. Es wäre dies eine ebenso bedenkliche Anwendungsart des § 826 B.G.B., wie umgekehrt vielleicht eine zu schlaffe Anwendung dieser gesetzlichen Bestimmung gegen offensichtliche Ausschreitungen anläßlich eines Arbeitskampfes.

Zu der oben erwähnten Rechtsprechung des Reichsgerichtes ist zu sagen, daß die von ihm entwickelten Richtlinien in erster Linie für den Boykott gegeben sind, daß sie aber gleichzeitig auch als Maßstab für

---

[110]) S. Nipperdey, a. a. O., S. 405.
[111]) Lotmar hat nicht ganz Unrecht, wenn er sagt, daß die Rechtsordnung durch § 826 B.G.B. auf eine zweite Ordnung verweise, die komplizierter sei, als die Rechtsordnung selbst.
[112]) Vergl. R.G. Bd. 48 S. 124 ff.
[113]) Vergl. auch Melsbach, a. a. O., S. 33 ff.
[114]) Vergl. dazu Groh, D. J.-Z. S. 1299, „Die Gerichte sind mit der Anwendung dieser Bestimmung (§ 826) mitunter etwas leicht bei der Hand."

die übrigen Kampfarten angewendet werden können[115]). Nach diesen liegt ein Verstoß gegen die guten Sitten vor, wenn entweder das Ziel (1) oder das Mittel (2) dem Anstandsgefühl aller gerecht und billig denkenden zuwiderläuft, oder aber zwischen Mittel und Zweck ein unerträgliches Mißverhältnis besteht (3)[116]).

Zu Punkt 1: In Band 58, S. 217 sagt das Reichsgericht, daß niemand verpflichtet sei, das eigene Interesse einem fremden hintanzusetzen. Darauf beruht auch die Eigenart der Arbeitskämpfe: Das Ziel eines Streiks ist, durch einen Druck auf den Gegner eine Förderung der eigenen wirtschaftlichen und beruflichen Interessen zu erreichen. Wenn nun die Schädigung der Gegenpartei eine Folge eines so ausgeübten wirtschaftlichen Druckes ist, so kann deswegen noch nicht gesagt werden, daß dieses Vorgehen als unsittlich zu beanstanden ist. Denn das würde ja notwendig zu dem Ergebnis führen, welches schon oben mit Nipperdey abgelehnt wurde, daß nämlich jede Anwendung eines Streiks gegen die guten Sitten verstoßen müsse. Ein Streik kann auch nicht schon deswegen für unsittlich erklärt werden, weil das durch ihn erstrebte Ziel unangemessen erscheint[117]). Das gleiche gilt für einen Streik, der auf den ersten Blick nicht die Verfolgung eigener Interessen zum Ziele hat, wie zum Beispiel ein Sympathiestreik[118]). Man muß diesen auch als eine Maßnahme zur Verfolgung eigener Interessen ansprechen[119]).

Anders ist die Rechtslage natürlich dann zu beurteilen, wenn ein Streik weniger oder gar überhaupt nicht auf die Wahrung eigener Interessen, sondern in erster Linie oder auch nur auf Schädigung des Gegners gerichtet ist. So zum Beispiel, wenn der wirtschaftliche Ruin des sozialen Gegenspielers angestrebt wird. In einem solchen Falle liegt ein Verstoß gegen die guten Sitten im Sinne des § 826 B.G.B. vor. Allerdings wird dies ein mehr dem Boykott vorbehaltenes Ziel sein, und wird bei einem Streik wohl nur sehr selten in Frage kommen[120]) [121]).

Wenn man in der Literatur gegen diese Rechtsprechung Stellung nimmt, so ist dies m. E. nicht ganz verständlich[122]). Obwohl nun speziell für einen Streik, wie oben bereits erwähnt wurde, diese Frage von nicht gerade sehr großer Bedeutung ist, so ist es doch wohl am Platze, auf die hiergegen angeführten Argumente kurz einzugehen.

Zunächst ist festzustellen, daß ein Streik natürlich dann nicht als unsittlich gelten kann, wenn der wirtschaftliche Ruin des sozialen Gegenspielers eine mehr oder weniger zufällige Folge eines solchen Arbeitskampfes ist. D. h. dann nicht, wenn dieser gar nicht von der Gewerkschaft beabsichtigt war, sich vielmehr aus der bereits bestehenden schlechten Wirtschaftslage des betr. bestreikten Unternehmens oder aus sonstigen Umständen ergab, wovon die den Streik anbefehlende Gewerkschaft aber keinerlei Kenntnis haben konnte. Die Unsittlichkeit eines Streiks kann nur in der mit Vorsatz[123]) begangenen Handlung gefunden werden. Damit dürfte aber dem Hauptargument das Wasser abgegraben

---

[115]) Vergl. Nipperdey, a. a. O., S. 405.
[116]) So die ständige Rechtsprechung, zuletzt: R.G. 104/330; 113/38; sonst: 51/369; 64/52; 76/35; u. a. m.
[117]) Vergl. R.G. 54/259.
[118]) Vergl. R.G. 64/61.
[119]) So wird in vielen Fällen ein Sympathiestreik als reine Abwehrmaßnahme anbefohlen werden.
[120]) Vergl. hierzu oben § 6.
[121]) Vergl. auch R.G. i. J.-W. 1913 S. 917, 7; und R.G. 51/385; sowie Komm. der R.G.R. zu § 826 Anm. 5c.
[122]) Vergl. Strauß b/Kaskel, a. a. O., S. 136 ff; Maschke, a. a. O., S. 93 ff.; Groh, a. a. O., S. 204 ff.; Erda, a. a. O., S. 36 ff.
[123]) Es genügt allerdings schon dolus eventualis!

sein, denn dieses stützt sich darauf[124]), daß es eine Unbilligkeit wäre, einen Streik schon dann für unsittlich zu erklären, wenn die streikenden Arbeitnehmer gar nicht den wirtschaftlichen Ruin des bestreikten Unternehmens wollten, daß man sie nicht für die zufälligen Schadensfolgen verantwortlich machen könnte.

Wenn man nun weiter einwendet, daß der bestreikte Unternehmer ja den Streikenden die gestellten Forderungen hätte zubilligen können, um so dem geschäftlichen Ruin zu entgehen, so scheint dies auf den ersten Blick einzuleuchten. Aber auch nur auf den ersten Blick! Denn mit diesem Einwand wird eigentlich nur gezeigt, daß die bisherigen Konstruktionen für den Streik eigentlich gar nicht oder aber nur sehr schlecht passen. Es widerspricht eben der Wesensart des Streiks, auf den wirtschaftlichen Ruin des Gegners gerichtet zu sein. Oder aber anders zum Ausdruck gebracht: Die Arbeiterschaft, die den Ruin ihres Arbeitgebers[125]) will (schon darin liegt ein Widerspruch), wird sich auch nicht auf Zugeständnisse einlassen, da ja dann das erstrebte Ziel, der wirtschaftliche Ruin, nicht erreicht würde. Es wurde aber bereits oben ausgeführt (§ 1 der Arbeit), daß ein Streik lediglich eine Unterbrechung der Arbeitsleistung darstellt, daß die streikenden Arbeitnehmer über kurz oder lang bei dem bestreikten Unternehmer weiterarbeiten wollen. Dies wäre aber doch gar nicht möglich, wenn man den Ruin des sozialen Gegenspielers durch diese Kampfmaßnahme herbeigeführt hätte. Ja, die betr. Arbeitnehmer würden sich durch ein solches Vorgehen selbst schädigen, da sie doch letzten Endes ohne Verdienst sein würden. Man sieht also an allem, daß dieser Fall eher und vielleicht auch nur für den Boykott paßt.

Zusammenfassend wird zu diesem Punkte zu sagen sein, daß ein Streik und der darauf gerichtete Befehl nur in sehr seltenen Fällen in dieser Weise einen Verstoß gegen die guten Sitten darstellen wird.

Zu Punkt 2. Die bei einem Streik angewandten aber unzulässigen Mittel können diesem ein unsittliches Gepräge verleihen. Dies ist ein für den Streikbefehl besonders wichtiger Punkt. Nach der Rechtsprechung des Reichsgerichts sind Mittel, die als solche unsittlich sein können: wahrheitswidrige (a)[126]) sowie entstellende und aufhetzende Darstellungen (b). Werden solche Kampfmaßnahmen bei einem Streik benutzt, so wird darin nach richtiger Ansicht ein Verstoß gegen die guten Sitten zu suchen sein.

ad a: Wahrheitswidrigkeiten können sich naturgemäß nur auf Schilderungen von irgendwelchen mit dem Streik in Zusammenhang stehenden Zuständen beziehen, die den Arbeitnehmern vor der Urabstimmung zum Streik in unwahrer Weise dargestellt werden. Für die Gewerkschaften besteht die sog. Wahrheits- und Prüfungspflicht[127]) [128]). D. h., sie haben die Unterlagen für die Darlegung des Sachverhalts sorgfältig zu prüfen, wenn sie nicht aus § 826 B.G.B. haften wollen. Dies ist vom Reichsgericht zwar in erster Linie für den Boykott ausgesprochen worden, kann deswegen aber auch für den Streik übernommen werden. So würde beispielsweise bereits in einem Befehl der Gewerkschaftsleitung zum Streik, bei

[124]) S. Erda, a. a. O., S. 38: „Derselbe Steik, der einem tüchtigen und kapitalkräftigen Arbeitgeber nichts anhaben kann, ihn wenigstens nicht bis zum Ruin schädigt, würde einem anderen, weniger kapitalkräftigen Unternehmen gegenüber rechtswidrig sein, weil er ihn ruinierte." (!)

[125]) Davon muß man bei einem Streik aber doch reden; s. a. oben § 1 der Arbeit.

[126]) Vergl. dazu J.-W. 1912 S. 749.

[127]) Vergl. R.G. Bd. 105/S. 7; Bd. 66/S. 384; S. A. Bd. 67 Nr. 254.

[128]) Vergl. auch § 6 der Arbeit unter Punkt II, wo ausgeführt wird, daß die Verbandssatzungen z. T. ganz ähnliche Bestimmungen treffen.

dem absichtlich die schlechte wirtschaftliche Lage des bestreikten Betriebes verschwiegen oder als eine durchaus gute und normale Geschäftslage geschildert würde, ein Verstoß gegen die guten Sitten liegen. Die Unsittlichkeit würde aber m. E. hierbei in erster Linie in dem wahrheitswidrigen Berichte zu suchen sein, denn das eigentliche Ziel wäre in einem solchen Falle ja noch immer die Erreichung der gestellten Forderungen, während der Streik gar nicht direkt auf den Ruin des Gegenspielers gerichtet wäre. Diesen würde man in einem solchen Falle m. E. lediglich als eine unvermeidliche Folge mithinnehmen, vorher sein wahrscheinliches Eintreten aber verschweigen, um es überhaupt zum Streik kommen zu lassen. Der vorsätzlich angestrebte Ruin ist also in einem solchen Falle aus diesen Gesichtspunkten unwahrscheinlich, während lediglich die grobfahrlässige Handlungsweise[129]) als möglich bestehen bliebe. Die Unsittlichkeit würde hier also in erster Linie durch das angewandte unsittliche Mittel, sodann aber auch durch den in Folge besonderer Umstände gearteten Zweck begründet sein.

Damit sind die Fälle dieser Art jedoch keineswegs erschöpft. So würden wahrheitswidrige Darstellungen einen Streik auch dann unsittlich werden lassen, wenn diese sich auf die Behauptung unwahrer Tatsachen über das persönliche Verhalten des sozialen Gegenspielers beziehen würden, sowie andere denkbare Fälle, die nicht so weitgehende wirtschaftliche Folgen zeitigen würden, wie der hier behandelte erste Fall.

ad b: Was zu a gesagt wurde, dürfte im großen und ganzen auch für diesen Punkt gelten. Denn entstellende Behauptungen dürften letzten Endes auch unwahr sein. Beide dürften aber wiederum in der großen Mehrzahl aller Fälle verhetzenden Charakter tragen. Es wird sich hierbei also um dieselben unsittlichen Maßnahmen handeln, vielleicht in nicht so ganz krasser Form. Eine Aufhetzung zum Streik würde dann noch ganz besonders unsittlichen Charakter tragen, wenn der Streikbefehl auf diese Weise etwa aus Eigennutz (vielleicht weil die betr. Gewerkschaftsführer von Konkurrenzunternehmungen des bestreikten Betriebes bestochen waren) gegeben wurde.

Auch gegen diese Richtlinien des Reichsgerichts hat man in der Literatur Stellung genommen[130]), indem man zunächst anführt, daß „aufreizende und gehässige Worte bei Gelegenheit eines heftigen Interessenkampfes" anders, das soll wohl heißen milder, zu beurteilen seien als solche, die bei „ruhiger geschäftlicher Ueberlegung" geäußert würden. Hierzu muß man darauf verweisen, daß man dies natürlich nur nach Lage des jeweils vorliegenden Falles entscheiden kann. Daß man einen Streik nicht schon deswegen für unsittlich erklären wird, weil im Verlauf der Abstimmungsverhandlungen oder auch nachher von einem in Aufregung geratenen Streikenden Schmähreden geführt werden, dürfte wohl ohne weiteres klar sein. Daß man aber ferner in dieser Recht-

[129]) Eine grobfahrlässige Handlungsweise ist in diesem Zusammenhang denkbar. Man denke nur daran, daß den Betriebsratsmitgliedern heutzutage Einsicht in die Bilanz des Unternehmens gewährt werden muß. Nun ist es sehr wohl möglich, daß diese Betriebsratsmitglieder gleichzeitig einer Gewerkschaft angehören. Diese Arbeitnehmer sind dann aber — nicht zuletzt in ihrer Eigenschaft als Mitglieder des Betriebsrates — verpflichtet, der betreffenden Gewerkschaft vor der Urabstimmung zum Streik im Falle der wirtschaftlichen Notlage des betr. Unternehmens die nötigen Aufschlüsse über die schlechte wirtschaftliche Lage desselben zu geben, um diese damit auf die schweren Folgen eines Streiks aufmerksam zu machen. Grobfahrlässig würde also die den Streik anbefehlende Gewerkschaftsleitung dann handeln, wenn sie diesen Warnungen keine Bedeutung zulegen würde und damit den Ruin des bestreikten Arbeitgebers herbeiführen würde.

[130]) Die hier geschilderte, der Reichsgerichts-Rechtsprechung entgegenstehende Ansicht wird u. a. von Erda, a. a. O., S. 36 ff. vertreten.

sprechung die Gefahr einer ungleichmäßigen Behandlung von Arbeitgeber- und Arbeitnehmermaßnahmen anläßlich eines Arbeitskampfes erblicken will, geht doch etwas reichlich weit. Wenn auch die Gewerkschaften darauf angewiesen sind, im Gegensatz zu den Arbeitgeberorganisationen ihre Kämpfe öffentlich zu führen und vor allem zum großen Teil öffentlich vorzubereiten, weil sie auf Massenwirkungen angewiesen sind, so liegt darin noch lange kein Entlastungsgrund für die eventl. von ihnen benutzten Mittel, die gegen den guten Sitten verstoßen.

An dieser Stelle muß noch kurz auf die Frage nach der Zulässigkeit der Aufstellung von Streikposten anläßlich eines Streiks eingegangen werden. Darin herrscht allgemeine Uebereinstimmung, daß das Aufstellen von Streikposten sowie das Streikpostenstehen an sich keine unerlaubten Handlungen darstellt. Lediglich die Ausschreitungen, zu denen es bei solchen Anlässen allerdings sehr häufig kommt, verpflichten zum Schadensersatz. Verantwortlich wird in den meisten Fällen die Streikleitung sein, die im Namen der den Streik anbefehlenden Gewerkschaft das Streikpostenstehen anordnet. Die Ausschreitungen seitens der Streikposten werden meistens darin bestehen, daß diese die Arbeitswilligen nicht durch gütliche Ueberredung von der Arbeit abzuhalten suchen, sondern durch Drohungen und Gewalttätigkeiten dieselben zum Fernbleiben von der Arbeit zwingen wollen. Nun fragt es sich, in wie weit solche Ausschreitungen dem Streik als solchem ein unsittliches Gepräge geben. Das hängt natürlich eng mit der Frage zusammen, in wieweit dies auf Verschulden der betr. Streikleitung, die in vielen Fällen gleichzeitig in den Händen der Gewerkschaftsorgane der lokalen Stellen liegt, von der also auch in vielen Fällen die Parole zum Streik ausgegeben wird, beruht. Hierfür hat das Oberlandesgericht Braunschweig in seinem Urteil vom 31. Okt. 1921[131]) sehr beachtliche Richtlinien gegeben, indem es sagt: „Wer das Kampfmittel des in das Leben weiter Volkskreise tief eingreifenden Streiks in Bewegung setzt und leitet, hat daher die Rechtspflicht, bei der Durchführung des Streiks die äußerste Sorgfalt obwalten zu lassen .... Dahin gehören Belehrungen und Ermahnungen gegenüber den Streikenden, sich in den Grenzen des Erlaubten zu halten, keine Gewalttätigkeiten zu begehen, und vornehmlich eine behutsame Auswahl der mit Einzelaufgaben wie Streikpostenstehen beauftragten Personen." Demnach ist für die Streikleitung der Exkulpationsbeweis aus § 831 B.G.B. möglich. Das ist auch durchaus richtig. Denn, wenn die Streikleitung in dieser Weise vorgegangen ist, und es trotzdem durch irgendwelche Umstände zu Ausschreitungen kommt, so kann man den Streik als solchen nicht schon als sittenwidrig wegen der Verwerflichkeit der angewandten Mittel bezeichnen. Anders sind die Rechtsfolgen natürlich dann, wenn das Vorstehende nicht zutrifft. So z. B., wenn die Streikposten sich fortgesetzter planmäßiger Gewalttätigkeiten schuldig machen. Daran ist dann die Vermutung geknüpft, daß die Streikleitung diese nicht verhindern wollte, weil sie ganz damit einverstanden war. Unter solchen Umständen dürfte ein Streik sehr wohl im Zeichen der Unsittlichkeit stehen.

Zu Punkt c. Die Unsittlichkeit eines Streiks kann sich nach der besonderen Lage des Falles daraus herleiten lassen, daß zwischen Mittel und Zweck ein unerträgliches Mißverhältnis besteht. Diese an sich sehr klar und einleuchtend erscheinende Richtlinie der reichsgerichtlichen Rechtsprechung wird in den meisten Fällen zu sehr schwierigen Fragen Anlaß geben, nach denen es gar nicht so sehr einfach erscheinen dürfte,

[131]) Abgedr. i. Rechtsprechung d. O.L.G., Nr. 17124, Juni 23, S. 93.

ob und wann ein solcher Fall vorliegt, auf den dieser Maßstab angelegt werden kann. Eine sehr vorsichtige Abwägung der einzelnen Tatbestandsmerkmale muß jedenfalls für geboten erachtet werden. Es werden meistens reine Tatfragen sein, die hierauf von Fall zu Fall untersucht werden müssen, da man die auf diesem Mißverhältnis begründete Unsittlichkeit nicht gut unter allgemeine Gesichtspunkte zusammenfassen kann. Man muß sich hier mit dem für alle unsittlichen Handlungen geltenden Obersatz begnügen, daß die Unsittlichkeit eventuell dadurch begründet wird, daß der Streik nach Lage des Falles auf ein nach dem Urteil aller gerecht und billig denkenden Menschen unberechtigtes Ziel gerichtet ist.

Schließlich ist noch die Frage zu behandeln, ob und inwieweit ein Bruch des Arbeits- bzw. Tarifvertrages bei einem Streik diesen unsittlich werden läßt. Diese Frage ist ebenfalls nicht unbestritten. So hat ein Urteil des Landgerichts Görlitz[132]) einen Verstoß gegen die guten Sitten angenommen, weil die Arbeiterschaft trotz entgegenstehender Tarifverträge unter Außerachtlassung der für einen Streik vorgesehenen Bedingungen in Ausstand getreten war. Ich kann mich dieser Ansicht nicht anschließen, gebe vielmehr Nipperdey Recht, der dieses Urteil für verfehlt erklärt[133]). Nicht der Tarifbruch als solcher ist eine unsittliche Handlungsweise im Sinne des B.G.B. Es müssen vielmehr noch ganz besonders gelagerte Einzelumstände hinzutreten, um den Tatbestand des § 826 B.G.B. zu erfüllen[134]). Ich komme also bezüglich dieses Punktes zu dem Schluß, daß durch Vertragsbruch eine Unsittlichkeit im allgemeinen nicht begründet werden wird. Von einem Streikbefehl als einer Aufforderung zum Vertragsbruch wird man dasselbe sagen können[135]).

§ 9. Die rechtliche Regelung der Haftung für unzulässige Kampfhandlungen als Folgen eines Streikbefehls.

Es wurde bereits oben ausgeführt (§ 4 der Arbeit), daß für die Organisationen die gesetzliche Regelung des B.G.B. für die Vereine gilt. Eine Gewerkschaft kann also ihrer rechtlichen Natur nach sowohl ein rechtsfähiger wie ein nichtrechtsfähiger Verein sein. Es wurde ferner festgestellt, daß gerade die Arbeitnehmerorganisationen in der Hauptzahl nichtrechtsfähige Vereine im Sinne des B.G.B. sind. Es gibt jedoch unter ihnen auch solche, die sich die Rechtsfähigkeit durch Eintragung in das Vereinsregister erworben haben[136]). Die Haftung für unzulässige Kampfhandlungen ist nun nicht nur dem Grunde nach eine verschiedene, sondern wird auch durch die von der Organisation gewählte Rechtsform beeinflußt.

I. Die Haftung der rechtsfähigen Organisation für Tarifbruch:

Die juristische Person ist nach herrschender Meinung ein durch ihre Organe selbsthandelndes Rechtssubjekt. Die Handlungen ihrer Organe

[132]) Abgedr. in N. Z. f. A., 1923, S. 458/59.
[133]) Nipperdey, a. a. O., S. 406, Anm. 46.
[134]) Vergl. auch R.G. 103/421.
[135]) Vergl. Tietze, Streikbefehl, der derselben Ansicht ist, S. 39/40; ebenso Kaskel, i. Lehre vom Tarifbruch: „Die bloße Nichterfüllung schuldrechtlicher Verträge ist noch nicht unsittlich", s. a. R.G.R. Komm. zu 826, Anm. 5c.
[136]) Rechtsfähig ist zum Beispiel die Gewerkschaft Deutscher Eisenbahnbeamter und -Anwärter.

innerhalb ihres Wirkungskreises gelten als Handlungen der juristischen Person selbst[137]). Das höchste willensbildende Organ derselben ist die Mitgliederversammlung. Das bringen zum Teil die Verbandssatzungen selbst zum Ausdruck, zum Teil resultiert dies daraus, daß die einzelnen Satzungen derselben die wichtigsten Aufgaben und Befugnisse zuerteilen[138]). Entweder sind es alle Verbandsmitglieder oder aber nur besondere Vertreter der gesamten Mitglieder (Delegiertenversammlung), die dieses höchste willensbildende Organ einer Gewerkschaft bilden. Maßgebend ist für diesen Punkt die Verbandssatzung. Schweigt sie, so sind es alle Mitglieder, die an einer solchen Versammlung teilzunehmen haben.

Hat nun dieses Organ einer Gewerkschaft für diese den Beschluß gefaßt, unter Vertragsbruch im Sinne der oben stehenden Ausführungen (§ 7 der Arbeit) in den Ausstand zu treten, so ergibt sich daraus die Haftung des Gewerkschaftsvermögens. Denn das Verhalten der Mitgliederversammlung ist das Verhalten der Gewerkschaft selbst, für das diese schon nach allgemeinen Grundsätzen aufzukommen hat[139]). Die Einschränkungen, die Oertmann macht, indem er sagt, daß das Verhalten der Mitgliederversammlung tatsächlich nicht leicht einem Dritten Schaden zufügen könne, beziehen sich wohl in erster Linie auf außervertragliche Gesichtspunkte. Mit der Fassung des Streikbeschlusses ist der Tarifvertragsbruch vollzogen. Dieser macht bereits den Verband ersatzpflichtig, weil in ihm die alleinige Ursache der Schadenszufügung gesucht werden muß und kann, da er die Vertragsverletzung selbst darstellt.

Das ist in der Literatur aber keineswegs allgemein anerkannt. Der hier vertretenen Ansicht ist Nipperdey[140]), der in dieser Hinsicht auch der Oertmann'schen Lehre folgt[141]), nach welcher, wie soeben ausgeführt, in dem gegen den Tarifvertrag gerichteten Streikbeschluß bereits die schädigende Handlung liegt. Denn durch den „Mehrheitsbeschluß wird der Verbandswille erzeugt[142])".

Die gegenteilige Ansicht wird u. a. von Staudinger vertreten[143]): „Der Schaden muß zugefügt sein durch ein Willensorgan des Vereins, welches berufen ist, den Verein nach außen zu repräsentieren, nicht durch ein anderes Willensorgan des Vereins, z. B. einen Aufsichtsrat oder die Mitgliederversammlung. Sofern der Aufsichtsrat oder die Mitgliederversammlung bei der schädigenden Handlung beteiligt war, z. B. durch einen die Handlung veranlassenden Beschluß, ist dies rechtlich bedeutungslos, wenn nicht der Vorstand oder ein anderes Vertretungsorgan wirklich die schädigende Handlung vornahm. Veranlaßt ein Aufsichtsrat oder eine Mitgliederversammlung zuwider der Verfassung des Vereins eine Person, welche nicht verfassungsmäßiger Vertreter des Vereins ist, zur Vornahme der schädigenden Handlung, so haftet der Verein nicht aus § 31 B.G.B." Ferner sagt v. Tuhr[144]): „Beschlüsse der Mitgliederversammlung können nicht als unerlaubte Handlungen gelten, ... weil ein Beschluß erst dadurch nach außen wirkt, daß er vom Vorstand oder einem geschäftsführenden Organ befolgt wird ..." u. s. w.[145]) Sodann sagt Henle[146]), „Die

[137]) Vergl. Enneccerus, a. a. O., S. 254.
[138]) Beim Streik kann man dabei für gewisse Fälle an die Urabstimmung denken.
[139]) Vergl. Oertmann, N. Z. f. A. 1921, Sp. 302, Krotoschin b. Kaskel, a. a. O.
[140]) S. Nipperdey, a. a. O., S. 407, Anm. 54.
[141]) Oertmann, Allgemeiner Teil 1926, § 31,8.
[142]) S. Nipperdey, a. a. O.
[143]) Vergl. Komm., § 31, Nr. 5.
[144]) Allgemeiner Teil des B.G.B. Bd. 1, S. 538.
[145]) Vergl. S. 515.
[146]) Lehrbuch des bürgerlichen Rechts, Allgemeiner Teil, S. 421.

Begehung einer unerlaubten Handlung durch Beschlußfassung ist undenkbar".

Vom dogmatischen Standpunkte ist dieser gegenteiligen Meinung wohl Recht zu geben, aber das darf m. E. nicht allein der Grund sein, die Oertmann'sche Lehre abzulehnen. Denn eine rein theoretische Einstellung ist in der Vielgestaltigkeit des Lebens, insbesondere des Wirtschaftslebens, nicht immer zweckmäßig und gerecht. Gerade die hier behandelte Frage ist m. E. in ihrer Berechtigung davon abhängig, ob sich tatsächlich für sie in dieser Hinsicht in der Praxis ein besonderes Bedürfnis herausgestellt hat. Ein solches besteht aber in diesem Falle. Denn ein Ausschluß der Vereinshaftung für die Mitgliederversammlung muß notwendigerweise zu z. T. unbilligen Ergebnissen führen. So würde ein Versammlungsbeschluß einer Arbeitnehmerorganisation, der einen tarifwidrigen Streik zur Folge hat, keine Haftung des Vereinsvermögens zur Folge haben, wenn der Gewerkschaftsvorstand diesen Beschluß abgelehnt hätte. Damit ständen aber der Umgehung von Tarifverträgen Tür und Tor offen. Denn in solchen Fällen würde es wohl keinem Gewerkschaftsvorstand einfallen, einen derartigen Beschluß anzuerkennen, da im Falle der Nichtanerkennung in den meisten Fällen doch das erstrebte Ziel, nämlich der Ausbruch des Streiks, erreicht werden würde, jedoch mit dem besonderen Vorteil für die Gewerkschaft, daß diese nicht dafür haften müsse.

Aus diesem Grunde ist der von Oertmann und anderen vertretenen Lehre Recht zu geben. Diese begründet bezüglich der Vereinshaftung für Beschlüsse der Mitgliederversammlung — vermittels eines „argumentum a fortiori" — „Die Mitgliederversammlung bestellt den Vorstand u. s. w., für den der Verein haftet: also muß auch für das Verhalten der Mitgliederversammlung gehaftet werden" — eine Haftung des Vereins aus § 31 B.G.B., obwohl diese in dieser Gesetzesbestimmung nicht besonders aufgeführt ist.

Eine weitere Frage ist, wie es sich mit der Haftung des Vereins verhält, wenn der Streikbeschluß, unter Tarifbruch in den Streik zu treten, nur vom Vorstande oder besonderen, verfassungsmäßig bestellten Vertretern gefaßt wurde. Nipperdey begründet hier die Haftung der Gewerkschaft aus § 278 B.G.B. als eine Haftung wie für eigenes Verschulden, also ohne Möglichkeit des Entlastungsbeweises[147]). Oertmann dagegen begründet die Haftung aus § 31 B.G.B.

Zur Haftung aus § 31 B.G.B. ist erforderlich, daß das betr. Gewerkschaftsorgan in Ausführung der ihm zustehenden Verrichtungen handelt. Ob die Streikleitung in Händen des Vorstandes liegt, oder diese vom Vorstande gewählt wird, ist für die rechtliche Beurteilung gleichgültig[148]). Denn es handelt sich nur darum, ob die Fassung eines solchen Streikbeschlusses zu den Verrichtungen gehört, die den Gewerkschaftsorganen zustehen. Oertmann vertritt mit Recht die Ansicht[149]), daß die zum Ersatz verpflichtende Handlung als solche dem Organ nicht zugestanden haben müßte, ja, daß dies nur in ganz absonderlichen Fällen zutreffen könne.

Wird nun ein Streikbeschluß von bevollmächtigten Gewerkschaftsvertretern gefaßt, so dürfte wohl ohne Zweifel eine in Ausführung ihrer Verrichtungen vollzogene Handlung vorliegen. Ebenso ist aber die Rechts-

[147]) Derselben Meinung sind Planck, § 31,1; Riezler b/Staudinger, § 31,2; sowie R.G.R. Komm. zu § 31,3.
[148]) Vergl. auch Weigert b/Kaskel, a. a. O., S. 192 ff.
[149]) S. Oertmann, a. a. O. S. 300.

lage, wenn der den Schaden verursachende Streikbeschluß nicht auf Grund einer besonderen Ermächtigung gefaßt wurde. Auch in einem solchen Falle muß man von einem in Ausführung seiner Verrichtungen gefaßten Streikbeschluß des betr. Organs reden. Denn die Fassung von Streikbeschlüssen gehört eben in den Tätigkeitskreis des Vorstandes oder der besonders dazu berufenen Vertreter. Eine Gewerkschaft kann sich also nicht darauf berufen, daß ein solcher gegen die tarifliche Friedenspflicht gerichteter Streikbeschluß instruktionswidrig sei. Alle derartigen Maßnahmen fallen eben in den Kreis derjenigen Instruktionen, die von einer Gewerkschaft, deren Vorstand oder Streikleitung erteilt werden[150]). „In Ausführung der ihm zustehenden Verrichtungen" ist die Handlung von dem Organ dann vorgenommen, wenn sie in einem gewissen inneren Zusammenhang mit seinen Verrichtungen steht, also auch und namentlich dann, wenn das Organ die Grenzen seiner Befugnisse überschritten hat.

Es bleibt also lediglich die Frage zu untersuchen, ob die betr. Vertreter einer Gewerkschaft, die den tarifwidrigen Streikbeschluß fassen — Vorstand oder Streikleitung — auch als verfassungsmäßig berufen zu gelten haben.

„Verfassungsmäßig berufener Vertreter ist jeder, der zur Tätigkeit innerhalb eines Geschäftskreises durch die Statuten oder durch sonst eine die Verwaltungsorganisation regelnde Bestimmung berufen war." Daraus folgt, daß darunter nicht unterschiedslos überhaupt alle, nicht der Verfassung der betr. Gewerkschaft zuwider bestellten Vertreter zu verstehen sind[151]). Denn eine „solche weite Erstreckung der Haftung würde über Ziel und Maß hinausgehen, den Verein gegenüber der Einzelperson unter ein ungünstiges Sonderrecht stellen[152])". Vielmehr sind darunter nur solche Vertreter, über deren Bestellung die Satzung oder eine Verwaltungsbestimmung irgendwie befindet, zu verstehen. So z. B. die auf Grund eines allgemeinen außerhalb der Satzungen ergangenen Reglements im Falle einer Streikgefahr als Streikleitung gewählte Kommission. Es genügt dabei, daß die Statuten oder die Streikreglements Regeln aufstellen, nach denen andere Vereinsorgane die Bestellung derselben vorzunehmen haben[153]) [154]).

Die Fassung von Streikbeschlüssen ist nun in den meisten Verbandssatzungen der in den Streik tretenden Gewerkschaften geregelt[155]). Die hierin bestimmten Vertreter sind verfassungsmäßig berufen, über das Zustandekommen eines Streiks zu beschließen. D. h. § 31 B.G.B. ist für die sich aus einem solchen Streikbeschluß dieser bestimmten Vertreter ergebende Haftung maßgebend. Dasselbe ist der Fall, wenn diese Bestimmung durch ein besonderes Streikreglement einer Organisation getroffen ist. Das Gewerkschaftsvermögen haftet also voll und ganz dem aus Tarifbruch zum Zugriff Berechtigten.

[150]) Vergl. Nipperdey, a. a. O., S. 410.
[151]) So zum Beispiel nicht der Kassierer einer Ortsgruppe, der gegen den Willen des Vorstandes des Gesamtverbandes Streikgelder auszahlt.
[152]) S. Oertmann, a. a. O., Sp. 301, (N. Z. f. A.).
[153]) Eine vom Reichsgericht in Bd. 70, S. 119 vertretene Auffassung geht dahin, daß es genügt, wenn die Bestellung des Vertreters in den Bestimmungen der Satzung ihren Grund hat. Nicht erforderlich ist hiernach, daß die Satzung einen Vertreter für einen bestimmten Betriebs- und Verwaltungszweig vorgesehen hat. „Ob der so Berufene als Vertreter zu erachten ist, entscheidet sich in der Regel nach der Selbständigkeit seiner Stellung sowie nach der Wichtigkeit und dem Umfang des ihm zugewiesenen Geschäftsbezirkes."
[154]) Vergl. hierzu Oertmann, Fragen der Haftbarkeit d. Berufsvereine, N. Z. f. A., S. 295 ff; v. Tuhr a. a. O., sowie Nipperdey, a. a. O. S. 410.
[155]) Vergl. a. oben, S. 21 ff.

Es kommt vor, daß bei Abschlüssen von Tarifverträgen auf der einen oder der anderen Seite mehrere Organisationen als Parteien auftreten. Sind nun mehrere Arbeitnehmerverbände auf der einen Seite Vertragspartei des abgeschlossenen Tarifvertrages, so macht die Frage Schwierigkeiten, ob bereits das tarifbrüchige Verhalten einer dieser Verbandsgesamtheit angehörenden Organisation — etwa durch einen gegen den Bestand des Tarifvertrages gerichteten Streikbefehl — einen Bruch des gesamten Tarifvertrages darstellt. Die eine Meinung in der Literatur — Hauptvertreter ist Kaskel[156]) — läßt durch den Tarifbruch auch nur eines Verbandes in analoger Anwendung der §§ 427, 431 B.G.B. einen Bruch des gesamten Tarifvertrages entstehen mit der Begründung, daß die mehreren Verbände hinsichtlich ihrer Verpflichtungen aus dem Tarifvertrag eine schuldrechtliche Einheit darstellten. Dagegen vertritt Kandeler[157]) eine der Kaskel'schen Meinung entgegenstehende Ansicht. Er lehnt jene mit der Begründung ab, daß sie weder der tatsächlichen Uebung entspreche, noch sich zwingend aus geltendem Rechte ergebe. Letztere Ansicht ist m. E. wenig einleuchtend. Denn mehrere Gewerkschaften werden als eine Vertragspartei nur deswegen einen Tarifvertrag gemeinsam abschließen, um dem Vertragsgegner in ihrer Gesamtheit ihre größere Macht erkennen zu geben. Dies wird sich nicht zuletzt auf die Abfassung des betr. Tarifvertrages auswirken: d. h. also, das einem solchen Handeln zugrunde liegende Hauptmotiv ist die Erlangung größerer Vorteile. Daraus resultiert aber auch, daß die betr. Gewerkschaften in ihrer Gesamtheit bereits für das tarifbrüchige Verhalten einer dieser Gesamtheit angeschlossenen Organisation einstehen müssen. Aus diesem Gesichtspunkt ergibt sich also die Notwendigkeit einer schuldrechtlichen Einheit, sodaß eine analoge Anwendung von §§ 427, 431 B.G.B. zu Recht erfolgt. Zusammenfassend ist also zu sagen, daß der Tarifbruch der einer solchen Tarifgemeinschaft angehörenden Organisation bereits den Tarifbruch der betr. Organisationsgesamtheit und damit deren Haftung entstehen läßt.

Schon oben wurde ausgeführt, daß die Mehrzahl der Verbände in lokale Stellen gegliedert ist. Die Befugnisse dieser Bezirksstellen sind meist durch das Hauptverbandsstatut mitgeregelt. Sie nehmen dann kraft abgeleiteter Gewalt die Geschäfte ihres Verbandes wahr, d. h. als Organe desselben. Mitunter haben diese Zahlstellen (wie sie auch genannt werden) ihr eignes Statut und stellen selbst wieder einen besonderen Verein dar.

Aus dieser verschiedenartigen rechtlichen Struktur der lokalen Stellen (entweder Organe des Gesamtverbandes oder aber selbständige, dem Gesamtverbande nur angegliederte Vereine) entstehen bezüglich der sich aus der Verletzung des Tarifvertrages ergebenden Haftung Besonderheiten. Denn es kommt darauf an, wer von beiden den Tarifvertrag abgeschlossen hat: Gesamtverband oder Ortsstelle. Das ist wichtig für die Frage, wer als Tarifpartei anzusehen ist. Unter Zugrundelegung der herrschenden Verbandstheorie ergibt sich folgendes: Hat der Gesamtverband für einen ganzen Bezirk oder nur für denjenigen der Ortsstelle den Tarifvertrag abgeschlossen, so ist auch nur der Gesamtverband Tarifvertragspartei: nur er kann diesen verletzen. § 31 B.G.B. wird hier im allgemeinen bei vertragsbrüchigem Verhalten der Ortsstelle keine Anwendung mehr finden können, vielmehr wird die Haftung mit § 278 B.G.B.

[156]) Kaskel, N. Z. f. A., 1922, Sp. 413.
[157]) Kandeler b/Kaskel, Koalitionen, S. 105.

begründet werden müssen. Denn für das friedensbrüchige Verhalten der Ortsstellen ist in einem solchen Falle der Gesamtverband verantwortlich. Das gleiche gilt, wenn die Ortsstelle innerhalb ihrer Vertretungsmacht an Stelle des Gesamtverbandes einen Tarifvertrag abgeschlossen hat (§ 164). Wird jedoch hierbei die Vertretungsmacht überschritten, so dürfte überhaupt kein rechtsgültiger Tarifvertrag zustande gekommen sein, es sei denn, daß nachträgliche Genehmigung erteilt worden ist. Für einen Tarifbruch wäre hier ebenfalls kein Platz. Der Gesamtverband haftet also mit seinem Gesamtvermögen dann, wenn er Tarifvertragspartei ist. Auch dann, wenn von einer Ortsstelle des Gesamtverbandes der Tarifvertrag gebrochen wird. In anderen Fällen aber auch nicht. Denn, hat die lokale Stelle für ihren Bezirk im eigenen Namen einen Tarifvertrag abgeschlossen, und war sie hierzu fähig, weil sie ein selbständiger Verein ist, so ist auch nur sie Tarifpartei, nur sie kann tarifbrüchig werden und auch nur sie kommt mit ihrem Vermögen für die Haftung in Frage. Ist sie dann, wie es häufig vorkommt, vermögenslos, dann liegt der bereits oben geschilderte Fall vor, daß die Haftung nicht realisierbar ist. Fehlt jedoch einer solchen Ortsstelle die Fähigkeit zum Abschluß von Tarifverträgen im eigenen Namen, so ist ein Tarifbruch auch nicht möglich, weil eben kein Tarifvertrag zustande gekommen war.

In allen den Fällen also, in denen auf Grund dieser Feststellungen eine Haftung nach § 31 B.G.B. nicht gegeben sein kann, kommt § 278 B.G.B. zur Anwendung. Die Gewerkschaft haftet für das Verschulden ihrer Vertreter, soweit ihnen die besondere Pflicht obliegt, für die Einhaltung der tariflichen Friedenspflicht zu sorgen. Das ist fast stets zu unterstellen[158]).

II. Die Haftung der nicht rechtsfähigen Gewerkschaft für Tarifbruch.

In der großen Mehrzahl der Fälle sind die Gewerkschaften jedoch nicht rechtsfähige Vereine im Sinne des B.G.B. Nach § 50, II Z.P.O. können solche Gewerkschaften zwar nicht klagen, aber verklagt werden und Widerklage erheben[159]).

Die Rechtslage ist hier grundsätzlich die gleiche wie beim rechtsfähigen Verein. Eine Haftung aus § 31 B.G.B. kann hier jedoch nicht in Frage kommen. Vielmehr ist für den nicht rechtsfähigen Verein § 54 B.G.B. maßgebend, der auf die Regeln für die Gesellschaft verweist. Da nun die meisten Bestimmungen des Gesellschaftsrechtes im B.G.B. dispositives Recht sind, so ist für die nicht rechtsfähigen Vereine die Möglichkeit gegeben, ihre Rechtslage derjenigen der rechtsfähigen Vereine stark anzugleichen. Dies kann durch entsprechende Bestimmungen in den Vereinssatzungen erreicht werden. Schweigen die Satzungen, so ergeben sich bereits aus dem Wesen des nicht rechtsfähigen Vereins große Unterschiede in der rechtlichen Behandlung im Gegensatz zur Gesellschaft. „Passen die Regeln des Gesellschaftsrechtes nicht für den Verein, so sind sie als ausgeschlossen anzusehen[160])". Jedoch ist alles, „was sich aus dem Zwecke der Vereinigung und aus dem bei gleichartigen Vereinen Ueblichem als gewollt ergibt", als vereinbart anzusehen[161]). Es ist daher von einer Verletzung des Tarifvertrages im allgemeinen das gleiche zu sagen wie beim rechtsfähigen Verein.

---

[158]) Vergl. R.G.Z. 73/104.
[159]) Für das arbeitsgerichtliche Verfahren verleiht ihnen § 10 des A.Ger. Ges. Parteifähigkeit.
[160]) Vergl. v. Thur, a. a. O., I, S. 574.
[161]) S. Gierke, Vereine ohne Rechtsfähigkeit, S. 14.

Erfolgt der Tarifbruch durch sämtliche Mitglieder, wie etwa durch Beschluß der Mitgliederversammlung, so ergibt sich daraus die Haftung des Gewerkschaftsvermögens, u. U. auch eine gesamtschuldnerische Haftung der Mitglieder; der Tarifbruch beruht in diesem Falle auf einem Handeln der Gewerkschaft selbst. „Auch der nicht rechtsfähige Verein (d. h. die Mitglieder in ihrer Gesamtheit) haftet als Selbsttäter, wenn das oberste willensbildende Organ eine tarifwidrige Handlung beschließt. Denn auch der nicht rechtsfähige Verein ist korporativ organisiert mit der Maßgabe, daß das Mehrheitsprinzip gilt[162])".

Hat der Vorstand den Tarifvertrag geschlossen, so ergibt sich nach einer Meinung[163]) aus einem Tarifbruch eine Haftung aller Verbandsmitglieder als Gesamtschuldner nach § 714 B.G.B. in Verbindung mit § 427 B.G.B.[164]). Nach der Ansicht von Nipperdey ergibt sich für tarifwidrige Handlungen des Vorstandes des nicht rechtsfähigen Vereins eine Haftung aus § 278 B.G.B., denn der Vorstand ist der mit der Durchführung des Tarifvertrages betraute Erfüllungsgehilfe der Gesamtheit der Mitglieder. Dabei ergreift die Haftung grundsätzlich nicht nur das Vereinsvermögen, sondern auch das Vermögen der einzelnen Mitglieder als Gesamtschuldner, da es sich um eine vertragsmäßige Schuld handelt. Es wurde bereits oben ausgeführt, daß diese persönliche Haftung durch die Satzung oder durch Tarifvertrag ausgeschlossen werden kann, ja, daß diese gerade bei den Gewerkschaften in den meisten Fällen sogar als stillschweigend ausgeschlossen anzusehen ist.

Die Frage nach der Verantwortlichkeit des Gesamtverbandes für den Tarifbruch einer lokalen Stelle bestimmt sich hier nach denselben Grundsätzen wie bei der rechtsfähigen Gewerkschaft. Hier besteht allerdings der Unterschied, daß an die Stelle der eigenen juristischen Persönlichkeit von Zentrale und Ortsstelle die Tarifberechtigung tritt[165]). Es wird also im allgemeinen auch hier eine Haftung der Organisation für die Handlungen der Ortsstellen aus § 278 B.G.B. begründet sein.

Für den Fall, daß mehrere nicht rechtsfähige Vereine einen Tarifvertrag abgeschlossen haben, gilt Entsprechendes wie beim rechtsfähigen Verein.

Eine besondere Eigentümlichkeit besteht für die nicht rechtsfähigen Organisationen im Gegensatz zum Rechte der rechtsfähigen Vereine insofern, als sich gemäß § 54, S. 2 B.G.B. noch die besondere persönliche Haftung aller derjenigen ergibt, die den Tarifvertrag für den Verband abgeschlossen haben[166]). Krotoschin[167]) will in dieser Vorschrift sogar einen zwingenden Rechtssatz erblicken. Darüber läßt sich allerdings streiten, jedoch führt er richtig in Uebereinstimmung mit der herrschenden Meinung aus, daß ein Ausschluß der persönlichen Haftung, wenn sie überhaupt in Frage kommt, dann nur auf Grund ganz besonderer Umstände angenommen werden kann[168]).

III. Die Haftung der rechtsfähigen Gewerkschaft aus unerlaubten Handlungen.

Es bleiben noch die außervertraglichen Schadensersatzverpflichtungen

[162]) S. Nipperdey, a. a. O., S. 409.
[163]) Krotoschin b/Kaskel, Koalitionen, u. a.
[164]) So wohl auch Groh, a. a. O.
[165]) Vergl. Krotoschin b/Kaskel a. a. O., S. 181.
[166]) Doch ist diese Vorschrift nicht anwendbar auf diese Personen, wenn diese zwar die Verhandlungen über den betr. Tarifvertrag geführt haben, der Vertrag aber nicht freiwillig, sondern durch Verbindlichkeitserklärung zustande gekommen ist.
[167]) Krotoschin b/Kaskel, a. a. O.
[168]) Vergl. auch Nipperdey, a. a. O., S. 409.

zu untersuchen übrig. Diese können sich mannigfaltiger gestalten, als die vertraglichen. Voraussetzung für die Haftung für diese Fälle ist das Vorliegen eines deliktischen Tatbestandes, der entweder in einer einzelnen, auf einen Befehl der Gewerkschaft hin vorgenommenen, Kampfhandlung[169]) oder im Streik als solchen nach den oben ausgeführten Gesichtspunkten enthalten ist.

Ist die Kampfhandlung, die eine Arbeitnehmerorganisation durch ihr höchstes willensbildendes Organ veranlaßt, eine sich nach den früheren Ausführungen als „unerlaubt" darstellende Handlung, so begründet diese die Haftung der Gewerkschaft nach den §§ 823 ff. B.G.B. Die Gewerkschaft haftet nur mit dem Vereinsvermögen.

Schwieriger ist schon der Fall, wenn der Vorstand oder eine Streikkommission den Beschluß gefaßt haben, in einen an sich „unerlaubten" Streik zu treten. (Dies war beispielsweise der Fall im Jahre 1922. Der Eisenbahnerstreik wurde damals durch die Vertreterversammlung der Gewerkschaft Deutscher Eisenbahnbeamter beschlossen.) In einem solchen Falle haftet eine rechtsfähige Gewerkschaft gemäß § 31 B.G.B. ohne die Möglichkeit des Entlastungsbeweises für solche „zum Schadensersatz verpflichtenden Handlungen" ihres Vorstandes, eines Mitgliedes desselben oder eines anderen verfassungsmäßig berufenen Vertreters, die diese in Ausführung der ihnen zustehenden Verrichtungen begangen haben. Was die Begriffe eines „Verfassungsmäßig berufenen Vertreters" und einer in Ausführung der ihnen „zustehenden Verrichtungen" begangenen Handlung anbetrifft, so kann dafür auf die oben stehenden Ausführungen verwiesen werden. Für die rechtsfähige Gewerkschaft kommt hier § 31 B.G.B. unter denselben Gesichtspunkten zur Anwendung wie bei den Ersatzverpflichtungen für Tarifvertragsbruch. Die Haftung ergreift auch hier das gesamte Gewerkschaftsvermögen. Daneben kommt § 831 B.G.B. in Betracht, wenn es sich nicht um „verfassungsmäßig" berufene Vertreter handelt, also nicht von einem Organ der betr. Gewerkschaft im Sinne des § 31 B.G.B. der Tatbestand einer unerlaubten Handlung erfüllt wird. Das gleiche gilt, wenn es sich dabei um einen Verrichtungsgehilfen der Organisation handelt, der von einem satzungsgemäß berufenen Organ der Gewerkschaft bestellt ist[170]). Die Art der Verrichtung ist dabei gleichgültig. Sie kann rechtlicher oder tatsächlicher, dauernder oder vorübergehender Art sein. Gleichgültig ist auch, ob diese gegen Entgelt oder ohne ein solches geleistet wird. In allen Fällen steht jedenfalls der Gewerkschaft oder für diese den betr. Organen derselben der bereits oben erwähnte Entlastungsbeweis aus § 831 B.G.B. Oertmann[171]) weist mit Recht darauf hin, daß nach den bisherigen Erfahrungen dieser Beweis dem Beweispflichtigen meist gelingen wird. Kann also das betreffende Organ der Gewerkschaft den Beweis führen, daß es bei der Auswahl der betr. zur Verrichtung bestellten Person die erforderliche Sorgfalt beobachtet habe, oder aber das Fehlen des Kausalzusammenhanges nachweisen, so braucht die beklagte Gewerkschaft nicht zu haften.

Handelt es sich dagegen um eine zur Verrichtung bestellte „größere Personenmehrheit", so nimmt das Reichsgericht[172]), auf dem Verschuldensprinzip fußend, an, daß es unter solchen Verhältnissen „dem Geschäftsherrn nicht möglich und nicht zuzumuten sei, daß er das ganze

[169]) Vergl. hierzu den Fall des Amtsgerichtes Hamburg vom 20. 5. 24., i. A.R. 1925, Sp. 320
[170]) Vergl. R.G. 91/364; 92/345.
[171]) Oertmann, Frage nach der Haftbarkeit der Berufsvereine, a. a. O., S. 295 ff.
[172]) R.G. 78/107 ff.

Personal selbst auswähle und selbst beaufsichtige". Allerdings ist nach seiner Ansicht der Nachweis zu führen, daß eine genügende Organisation vorhanden ist, die eine ordentliche Geschäftsführung und Beaufsichtigung gewährleistet. Während sich nach anderer und m. E. richtigerer Ansicht der Sorgfaltsbeweis des Geschäftsherren nur auf die Auswahl und die Ueberwachung der von ihm selbst ausgewählten höheren Angestellten richten muß. Diese Fragen sind u. a. von besonderer Wichtigkeit für die Haftung für deliktisches Verhalten der Streikposten. Der soeben geschilderte Gegensatz der verschiedenen Ansichten ist zwar nur gering, jedoch geht die Haftung nach der reichsgerichtlichen Ansicht m. E. etwas weiter als nach der oben wiedergegebenen anderen Meinung. Das ist für die in Frage stehenden Fälle aber schon ein Grund, sich der die weniger weit gehende Haftung umgrenzenden Ansicht anzuschließen.

IV. Die Haftung der nicht rechtsfähigen Gewerkschaft aus unerlaubter Handlung.

Liegt in dem Beschluß der Mitgliederversammlung einer in den Streik tretenden Arbeitnehmerorganisation der Grund für eine unerlaubte Handlung im Sinne oben stehender Ausführungen, so haftet nach Nipperdey[173]) der nicht rechtsfähige Verein aus §§ 823 ff. B.G.B., zum mindesten aber aus § 830, II B.G.B. Diese Ansicht wird in der Literatur, ähnlich wie beim rechtsfähigen Verein, sehr bestritten, indem man auch hier eine Vereinshaftung ablehnt. Man argumentiert so: Die Beschlüsse der Mitgliederversammlung sind nur im Innenverhältnis von Bedeutung. Eine direkte Haftung aus §§ 823 ff. B.G.B. ist daher abzulehnen. Groh, der mit seiner Meinung ein Gegner der von Nipperdey vertretenen Ansicht ist, sagt: „Eine Haftung aus unerlaubter Handlung im engeren Sinne kann den nicht rechtsfähigen Verein als solchen nicht treffen, denn unerlaubte Handlungen können immer nur von Einzelpersonen, nicht von Gesamthändern begangen werden, eine Vertretung bei unerlaubter Handlung gibt es nicht."

Da nun eine analoge Anwendung des § 31 B.G.B. auf den nicht rechtsfähigen Verein nach allgemeiner und richtiger Ansicht abgelehnt wird, so ist hier auch nicht das beim Tarifbruch für rechtsfähige Vereine im Sinne der Lehre von Oertmann erläuterte „argumentum a fortiori" zu § 31 B.G.B. möglich. Dazu kommt, daß der Gegenmeinung vom dogmatischen Standpunkt auch in diesem Falle Recht gegeben werden muß. Trotzdem möchte ich mich nach den oben ausgeführten Gesichtspunkten der Ansicht von Nipperdey anschließen, die auch die nicht rechtsfähige Gewerkschaft für die von ihrer Mitgliederversammlung beschlossene unerlaubte Handlung anläßlich eines Streiks nach § 830, II B.G.B. haften läßt. Denn die in einem solchen Falle gerade in einem Streikbefehl liegende Anstiftung kann m. E. schlecht geleugnet werden.

Wie steht es aber mit einer Haftung der nicht rechtsfähigen Organisationen für verfassungsmäßig bestellte Organe? Bereits oben wurde erwähnt, daß die Vorschrift des § 31 B.G.B. eine reine Spezialvorschrift für juristische Personen sei: d. h., daß weder eine direkte noch eine analoge Anwendung von § 31 B.G.B. auf den nicht rechtsfähigen Verein in Frage kommen kann. Die vereinzelt in der Literatur und Rechtsprechung [174]) hierzu aufgetretene Gegenansicht dürfte nicht haltbar sein.

[173]) S. Nipperdey, a. a. O. S., 412.
[174]) Dernburg, Hachenburg, O.L.G. Düsseldorf i. O.L.G. 22. 116; O.L.G. Hamburg i. J.-W. 1924

Es greift daher nur § 831 B.G.B. Platz[175]). Und darin liegt der Kernpunkt, der schon zu vielen Erörterungen Anlaß gegeben hat, auf den die schiefe Stellung der nicht rechtsfähigen Vereine, insbesondere der nicht rechtsfähigen Gewerkschaften im Rechtsleben zurückzuführen ist, weil sie damit den rechtsfähigen Arbeitnehmerorganisationen gegenüber bezüglich der Haftung erheblich besser gestellt sind.

Zunächst ist hier gleichgültig, ob es sich in einem solchen Falle um verfassungsmäßig berufene Vertreter oder bloße Angestellte handelt. Die interessierende Frage richtet sich vielmehr in erster Linie danach, wer bei den nicht rechtsfähigen Gewerkschaften als „Besteller" zu gelten hat. Gesetzliche Vertretungs-„Organe" gibt es hier nicht. Lediglich die Mitgliederversammlung ist hier für den Vereinswillen maßgebend. Daher müssen sich alle nach außen vorgenommenen Handlungen, die sich als Handlungen des Vereins im Rechtssinne darstellen sollen, auf einen Versammlungsbeschluß zurückführen lassen. Als Besteller oder Geschäftsherr im Sinne des § 831 B.G.B. ist also die Mitgliederversammlung, das ist die Gesamtheit der Mitglieder, anzusehen. Zur Ausführung des Vereinswillens wird von ihr der Vorstand bestellt, während sich dieser wiederum weiterer Erfüllungsgehilfen zur Realisierung des Vereinszweckes bedient. Ist nun durch den Vorstand eine unerlaubte Handlung anläßlich eines Streiks anbefohlen worden, so ist die nicht rechtsfähige Gewerkschaft nach geltendem Recht tatsächlich nur dann zu belangen, wenn der „Besteller" nicht den Nachweis führen kann, daß er bei Bestellung des Vorstandes nicht sorgfältig vorgegangen ist. (!) Daß dies nun nicht gerade schwierig sein wird, wurde schon an verschiedenen Stellen der Arbeit ausgeführt, und dürfte nach diesem auch wohl ohne weiteres einleuchten. Richtig führt Weigert[176]) hierzu aus, daß einzelne Mitglieder diesen Entlastungsbeweis nicht führen können. Sie gehören also auch dann zu den „Bestellern" im obigen Sinne, wenn sie vielleicht nicht mitgestimmt, oder aber gegen die Bestellung gerade dieses Vorstandes gestimmt haben[177]).

Eine weitere Frage richtet sich nach der Art und dem Umfang einer eventuell bestehenden Ueberwachungspflicht. Was diese anbelangt, so sagt Staudinger[178]) richtig, „daß es sich nach der Verkehrsanschauung mit Rücksicht auf die besonderen Verhältnisse des konkreten Falles richtet", wann eine Pflicht zur „Leitung der Verrichtungen für den Besteller nach § 831 B.G.B." gegeben ist. Man wird von einer Mitgliederversammlung, als einer Personengesamtheit, eine derartige Aufsichtspflicht nicht verlangen können[179]).

Die herrschende Meinung verlangt ferner zum Ausschluß der Haftung, daß dem Erfordernis „einer genügenden, allgemeinen Organisation" Rechnung getragen ist. Das Reichsgericht begründet diese besondere Kontrollpflicht aus § 823 B.G.B.[180]). Der Verletzte trägt in einem solchen Falle die Beweislast, d. h. er muß den Nachweis führen, daß eine genügende Organisation nicht vorhanden war. Gelingt dieser Beweis, so ist die Haftung der Gewerkschaft aus §§ 823, 826 B.G.B. begründet.

Der in diesem Zusammenhang am häufigsten vorkommende Fall, den auch Weigert besonders im Auge hat, ist, daß streikende Arbeiter als

[175]) Vergl. hierzu die ausführlichen Ausführungen von Weigert b/Kaskel Koalitionen.
[176]) Weigert b/Kaskel, a a. O.
[177]) Vergl. jedoch O.L.G. Düsseldorf, O.L.G. 22, 116.
[178]) Komm. zu § 831, Anm. 4a
[179]) S. a. Nipperdey, Gutachten, S. 413.
[180]) Komm. d. R.G.R. zu § 823, Anm. 6 c.

Einzelkampfhandlungen Delikte begehen. Es fragt sich, ob dafür die den Streik befehlende Gewerkschaft haften muß. Hierin gehört auch die viel umstrittene Frage der Streikposten. Es ist dazu folgendes zu sagen: Besteht adäquater Kausalzusammenhang zwischen der Ausgabe der Streikparole zu dem an sich nicht unerlaubten Streik und dem Delikt des einzelnen Streikenden, so liegt Anstiftung im Sinne des § 830, II B.G.B. vor. Dafür haftet dann die Gewerkschaft im vollen Umfange. Besteht jedoch kein Kausalzusammenhang, so kommt wiederum nur § 831 B.G.B. in Frage.

Zu den gesamten vorstehenden Ausführungen über die Haftungsfragen ist zusammenfassend zu sagen, daß der z. Zt. bestehende Rechtszustand in verschiedener Hinsicht einer durchgreifenden Aenderung bedarf.

Zunächst führt es offenbar zu unbilligen Ergebnissen, daß nach geltendem Recht die Haftung der Organisationen eine verschiedene ist, je nachdem sich eine Gewerkschaft für die eine oder die andere mögliche Rechtsform entschieden hat. Sodann ist es aber nicht unbedenklich, daß die Organisationen einer grundsätzlich unbeschränkten Haftung unterworfen sind. Denn hierin ist die immerhin bestehende Möglichkeit begründet, den finanziellen Ruin einer solchen herbeizuführen. Man kann wohl sagen, daß eine derartige Folge wirtschaftlich wie sozial zu äußerst bedenklichen Ergebnissen führen müßte, da der Ruin einer Arbeitnehmerorganisation immerhin zu einer Lahmlegung eines im Wirtschaftsleben sehr wichtigen Faktors führen würde.

An Reformvorschlägen hat es aus diesen Gründen bisher auch nicht gefehlt; ja, diese Fragen haben anläßlich des 34. Deutschen Juristentages zu sehr umfangreichen Aussprachen Anlaß gegeben.

Folgendes scheint mir dabei von größter Bedeutung zu sein: Zunächst muß die Schadensersatzpflicht in abstracto eine gleichmäßige sein, d. h. die verschiedenartige rechtliche Struktur der betr. Organisation darf keinen Einfluß auf die Haftung derselben haben. Ferner muß diese grundsätzlich rechnerisch unbeschränkt, gegenständlich aber beschränkt sein. Eine Immunität der Organisationen, wie sie das englische Recht kennt, ist natürlich abzulehnen. Vielmehr muß die Ersatzverbindlichkeit rechnerisch unbeschränkt bestehen, um damit eine Gewähr gegen unzulässige Arbeitskämpfe überhaupt wie für rechtswidrig zugefügten Schaden anläßlich solcher zu bieten. Denn auch heute gilt noch, was s. Zt. die Mehrheit der Royal-Kommission, die das Trade Dispute Act vorzubereiten hatte, über die Immunität der Organisationen sagte, daß es dem Gesetz, der Ordnung sowie der Gerechtigkeit widerstrebe, „daß große, mächtige Vereinigungen dauernd die Freiheit genießen sollen, ihr Vermögen zu dem Zweck zu verwenden, andere zu bekriegen und dadurch jenen anderen Schaden vielleicht von vielen tausend Pfund zuzufügen, ohne sich der Gefahr auszusetzen, für diesen Schaden mit ihrem Vermögen einstehen zu müssen[181]).

Es wurde bereits erwähnt, daß die Organisationen für das heutige wirtschaftliche und soziale Leben unentbehrliche Faktoren darstellen. Daher wäre für sie eine Ausnahmestellung bezüglich der Haftungsfragen wohl empfehlenswert. Maßnahmen, die ihren gänzlichen Ruin verhindern, könnten für sie, ähnlich wie bei sonstigen Körperschaften des öffentlichen Rechts, als durchaus angebracht erscheinen.

[181]) So Macrosty, a. a. O.

§ 10. Die Geltendmachung der Haftung.

I. Bei Tarifbruch.

Bei einem Tarifvertrag stehen sich in allen Fällen zwei Vertragsparteien gegenüber: Die Arbeitnehmerorganisation auf der einen, der Arbeitgeberverband oder der einzelne Arbeitgeber auf der anderen Seite. Erläßt nun eine Gewerkschaft den Befehl zu einem Streik, durch den der Tatbestand eines Tarifbruches erfüllt wird, so begründet dieser für den Vertragsgegner die Einrede des nicht erfüllten Vertrages. Er kann also die Erfüllung des Tarifvertrages, d. h. die Wiederherstellung des Friedenszustandes verlangen. Andernfalls kann er die Erfüllung seiner eigenen Pflicht zur Bewahrung des Arbeitsfriedens verweigern, er hat das Recht, Schadensersatz wegen Nichterfüllung zu verlangen oder vom Vertrage zurückzutreten.

Die Berechtigung zu diesen Ansprüchen hat die gegenüberstehende Tarifpartei: also der einzelne Arbeitgeber oder aber ein Arbeitgeberverband, je nachdem wer als Tarifvertragspartei anzusprechen ist. Für den Fall, daß ein einzelner Arbeitgeber die der Arbeitnehmerorganisation gegenüberstehende Tarifpartei ist, liegt die Rechtslage klar. Zweifel können erst auftreten, wenn ein Arbeitgeberverband im Tarifvertrag diese Stellung einnimmt, denn hier fragt es sich, ob dieser als berechtigte Vertragspartei gleichzeitig den Schaden seiner Mitglieder liquidieren kann. Diese Frage ist zu bejahen, wenn man bedenkt, daß der Anspruch auf Schadensersatz auf einem Schuldverhältnis beruht, das dieser zwar im eignen Namen, aber im Interesse seiner Mitglieder eingegangen ist. Was dabei das einzelne Mitglied eines solchen Verbandes verlangen kann, ist eine Frage, die sich nach dem jeweils bestehenden Innenverhältnis regeln wird. Beachtlich ist, daß bei der Schadensberechnung ein mitwirkendes Verschulden — das gilt namentlich für die Arbeitgeber im Falle eines Streiks — von besonderer Bedeutung werden kann[182]).

Es fragt sich ferner, ob die einzelnen Mitglieder eines solchen Arbeitgeberverbandes auch persönlich Schadensersatzansprüche aus Tarifbruch gegenüber dem Tarifvertragsgegner geltend machen können. Dazu ist zunächst beachtlich, daß die Organisationen (der Arbeitgeber wie der Arbeitnehmer) als Kontrahenten eines Tarifvertrages im allgemeinen allein leistungspflichtig sind, d. h. daß auch ein Anspruch auf Schadensersatz nur gegen die betreffende Organisation und nicht gegen die einzelnen Mitglieder derselben geltend gemacht werden kann. Die Schwierigkeit liegt im umgekehrten Falle. Nach § 328 B.G.B. können Verträge abgeschlossen werden derart, daß eine Leistung an einen Dritten so zu bewirken ist, daß dieser Dritte unmittelbar das Recht erwirbt, die betr. Leistung zu fordern. Der Kern der Frage ist also der, ob der z. Zt. herrschenden Ansicht zuzustimmen ist, daß ein Tarifvertrag einen solchen Vertrag zugunsten Dritter darstellt. Tut man dieses, so ist das einzelne Mitglied eines solchen Verbandes zu Schadensersatzansprüchen gegen die tarifbrüchige Gewerkschaft berechtigt. Tritt man dieser herrschenden Ansicht jedoch nicht bedingungslos bei, so bleibt zu untersuchen, ob auch bei Fehlen einer ausdrücklichen diesbezüglichen Bestimmung im Tarifvertrag nicht „aus den Umständen, insbesondere aus dem Zweck des Vertrages zu entnehmen ist", daß sich eine derartige unmittelbar persönliche Berechtigung der Verbandsmitglieder ergibt. Kaskel[183]) kommt es in einem

[182]) Vergl. Groh, Koalitionsrecht, S. 162 ff.; Krotoschin b/Kaskel, a. a. O., S. 185 ff.
[183]) Vergl. Kaskel, Lehre vom Tarifbruch, a. a. O.

solchen Falle darauf an, „ob Individualinteressen der einzelnen Arbeitgeber und Arbeitnehmer vorliegen, oder aber mit Rücksicht auf das Hinausgreifen der strittigen tariflichen Bestimmungen über das Einzelarbeitsverhältnis Kollektivinteressen der gesamten Arbeiterschaft oder eines Teils oder einer Gruppe vorliegen. Ergibt sich, daß einzelne Arbeitnehmer oder Arbeitgeber ein individuelles Interesse an besonderer Geltendmachung haben, so können sie persönlich aus dem Tarifvertrag klagen." Dieselbe Ansicht vertritt das Reichsgericht im 73. Band, Seite 92 ff.

Für den Fall, daß adäquater Kausalzusammenhang vorliegt, können also Schadensersatzansprüche in der vollen Höhe des Schadens, gegebenenfalls einschließlich des entgangenen Gewinns, geltend gemacht werden.

II. Bei unerlaubter Handlung.

Es wurde oben ausgeführt, daß auch unerlaubte Handlungen als Folgen eines auf einen Streik gerichteten Befehls einer Gewerkschaft vorkommen können. Für solche ist Schadensersatz zu leisten. Hier gibt es nun noch die Möglichkeit mittels einer Unterlassungsklage, weiteren Handlungen dieser Art vorzubeugen, wenn fernerhin Eingriffe dieser Art zu besorgen sind. Geht der Geschädigte in dieser Art vor, so kann er sich zunächst eine einstweilige Verfügung erwirken, die weitere unerlaubte Handlungen dieser betr. Art direkt verbietet[184]).

Anspruchsberechtigt ist auch hier jeder Geschädigte, der einen Ersatzanspruch auf den vollen Ersatz des ihm entstandenen Schadens hat. Bei unerlaubter Handlung der Gewerkschaft also die einzelnen geschädigten Arbeitgeber. Meistens wird sich das Verhältnis einer so schädigenden Gewerkschaft auch auf die Arbeitgeberverbände erstrecken, sodaß diese in einem derartigen Falle auch als solche anspruchsberechtigt sein werden.

Die Frage des Kausalzusammenhangs ist dabei in allen Fällen genau zu prüfen. Außerdem ist beachtlich, daß bei Einzeldelikten anläßlich eines an sich erlaubten Arbeitskampfes nur der gerade durch diese verursachte Schaden zu ersetzen ist; also nicht etwa der durch den betr. Arbeitskampf als solchen angerichtete Schaden[185]).

[184]) Einen derartigen Fall behandelt das Oberlandesgericht Braunschweig i. R. d. O.L.G. Nr 17124, Juni 1923, S. 93.

[185]) Beachtlich sind die Ausführungen, die das Reichsgericht hierzu in Band 76 S. 35 ff. macht.